

المبسوط

في فقه الإمامية
تأليف

شيخ الظلال أبي جعفر محمد بن الحسن علي الطوسي

بالموتى ٤٦٠ هجرى

صححه وعلق عليه

محمد الباقر البهبودى

عنيت بنشره - المكتبة المصنوعة

لأخيار الأئمة الجعفرية

حقوق طبع محفوظة

رقم تلفن ٥٧١٣٥

الجزء السادس

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ كتاب النفقات ﴾

قال الله تعالى « فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فان خفتم ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم ذلك أدنى ألا تعولوا ^(١) » بمعنى لا يكثر من تمونون فلولا أن النفقة واجبة والمؤنة عليه ، ما حذرته من كثرتها عليه ، وقيل إن معنى « ألا تعولوا » ألا تجوروا ، يقال عال يعول إذا جار ، وأعال إذا كثر عياله وقد قيل إن عال يعول مشترك بين جار وبين كثر عياله ذكره الفراء ، و عال يعيل إذا افتقر ومنه قوله « و وجدك عائلاً فأغني ^(٢) » قال تعالى « الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض و بما أنفقوا من أموالهم » ^(٣) .

ومنه دليلان أحدهما قوله تعالى « قوامون » والقوام على الغير هو المتكفل بأمره من نفقة وكسوة وغير ذلك ، والثاني قوله « و بما أنفقوا من أموالهم » يعني عليهن من أموالهم ، وقال « قد علمنا ما فرضنا عليهم في أزواجهم » ^(٤) وهذا دليل على وجوب النفقة ، وقال الله تعالى « و على المولود له رزقهن » و كسوتهن بالمعروف ^(٥) والمولود له الزوج وقد أخبر أن عليه رزقها وكسوتها .

و روى سفيان ابن عيينة عن محمد بن عجلان عن سعيد بن أبي سعيد المقبري عن أبي هريرة أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال يا رسول الله معي دينار ، قال أنفق على نفسك ، قال معي آخر ، قال : أنفق على ولدك ، قال : معي آخر ، قال أنفق على أهلك

(١) النساء : ٣ .

(٢) الضحى : ٧ .

(٣) النساء : ٣٤ .

(٤) الاحزاب : ٥٠ .

(٥) البقرة : ٢٣٣ .

قال معي آخر ، قال أنفقته على خادمك قال معي آخر ، قال أنت أبصر .
وفي رواية أخرى أنه قال بعد أهلك قال معي آخر قال أنفقته على والدك ، قال معي آخر قال أنفقته على خادمك ، قال معي آخر قال أنفقته في سبيل الله ، وذاك أيسر .
وقد جمع هذا الخبر جهات النفقات كلها فاتتها تستحق بالقرابة والزوجية والملك ، وروي عنه عليه السلام أنه قال كفى بالمرء إثماً أن يضيع من يعول ، و عنه عليه السلام أنه قال ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف .

و روى أن هندا جاءت إلى رسول الله ﷺ فقالت : يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح ، وإنه لا يعطيني و ولدي إلا ما آخذ مند سر أو هو لا يعلم ، فهل علي فيه شيء ؟ فقال خذي ما يكفيك و ولدك بالمعروف .

و في الخبر فوائد منها أن للمرأة أن تبرز في حوائجها عند الحاجة وتستفتي العلماء فيما يحدث لها ، و أن صوتها ليس بعورة لأن النبي ﷺ سمع صوتها فلم ينكره .
ومنها أن للإنسان أن يذكر غيره بما فيه لموضع الحاجة ، وإن كان ذماً ، ويشكوه إذا منعه حقه .

و منها أن للحاكم أن يحكم بعلمه و على غائب فإن النبي ﷺ ما طلب البيئنة فعلم أنه قضى بعلمه ، و على غائب لأن أبا سفيان لم يكن حاضراً
و منها أن للمرأة أن تلي النفقة على ولدها ، و أن لها النفقة ، ولولدها النفقة ، و أن النفقة قدر الكفاية ، و أن الكفاية بالمعروف ، فإنه قال « خذي » فولاها ذلك « ما يكفيك » فأوجب لها النفقة « و ولدك » فأوجبه للولد ، و الكفاية لأنه قال « ما يكفيك » ثم قال « بالمعروف » .

و منها أن الإنسان إذا منع حقه له أن يأخذ حقه ممن له عليه سرراً إلا أنه قال « خذي » .

و منها أن له الأخذ من جنس حقه و من غير جنسه ، لأنه أطلقها في الأذن .
و منها أن له بيع المأخوذ و صرفه إلى جنسه ، فإنه عليه و آله السلام أطلق أخذ ذلك لها ، و كانت تأخذ ما لا يؤكل ، و كان لها يبعه .

يجوز للرجل أن يتزوج أربعاً بلاخلاف ، والمستحب أن يقتصر على واحدة ،
وقال داود المستحب أن لا يقتصر على واحدة ، لأن النبي ﷺ قبض عن تسع .
قد ذكرنا أن على الزوج نفقة زوجته ، فأما وجوب الخادم لها ، والانفاق
عليه ، فإن كان مثلها مخدوماً فعليه إعدامها ، و نفقة خادمها لقوله تعالى « و عاشروهن
بالمعروف » (١) وهذا معتاد معروف .

هذا إذا كانت ممن يخدم مثلها و إن كانت ممن لا يخدم مثلها لم يكن عليه إعدامها
لقوله : « وعاشروهن بالمعروف » ومن المعروف أن لا يخدم مثلها ، والمرجع في من يخدم و
من لا يخدم إلى العادة والعرف ، فإن كانت من أهل بيت كبير و لها شرف و نسب و
مال و ثروة ، ومثلها لا يعجن و يطبخ و يكس الدار و يغسل الثياب ، فعليه إعدامها ،
و إن كانت من أفناء الناس كنساء الأكره و الحمالين ونحو هؤلاء ، فليس عليه إعدامها .
وهكذا نقول فيمن وجب عليها حكم و كانت مخدرة لا تبرز في حوائجها بعث
إليها من يحكم بينها وبين خصمها في بيتها ، فإن كانت ممن تبرز وتخرج وتدخل في حوائج
نفسها و تباع الرجال و أهل الأسواق ، فعليها حضور مجلس الحكم لأن الغامدية
أنت النبي ﷺ فذكرت أنها زنت فأمر برجمها ظاهراً و قال في المرأة الأخرى :
« واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها » فأمر برجمها في بيتها و كان
الفصل بينهما أن الغامدية كانت ممن تبرز في حوائجها ، و الأخرى مخدرة في بيتها لا
تبرز للناس .

فإذا ثبت أن المرجع في هذا إلى العرف ، فأنما يرجع إلى العرف في مثلها ،
ولا يرجع إلى ما تزيّت هي بد نفسها .

فإن كانت من ذوي الأقدار فتواضعت و انبسطت في الخدمة وجب عليه إعدامها
و إن كانت بالصد من هذا فتكبرت و تعظمت و ترفعت عن الخدمة لم تستحق بذلك
الخدمة لأن المرجع فيه إلى قدرها ، لا إلى الموجود منها في الحال .

هذا إذا كانت صحيحة فأما إن مرضت و احتاجت إلى من يخدمها كان عليه أن

يخدمها ، وإن كان مثلها لا يخدم في حال الصحة ، لأن الاعتبار في كل هذا بالعرف ومن العرف أن يحتاج إلى خادم كما أن العرف في الجليلة أنها تفتقر إلى خادم فجعلت هذه في حال المرض كالجليلة النسبية حال الصحة .

و كل من قلنا لها الخدمة فليس على زوجها أن يزيد لها على خادم واحد بحال ، ولو كانت أجل الناس ، ومن الناس من قال على الزوج أن يخدمها بقدر جمالها و مالها والأول أصح لأن الذي عليه من الخدمة الكفاية ، والكفاية تحصل بواحد فان كان لها مال وجهاز تحتاج إلى خدمة ومراعات فليس عليه ، والذي عليه إعدامها هي .
فإذا تقرر أنها لا تزداد على خادم واحد ، فالكلام في صفة الخادم ، فقال بعضهم الزوج مخير بين أربعة أشياء : بين أن يشتري خادماً أو يكتري أو يكون لها خادم ينفق عليه باذنها ، أو يخدمها بنفسه فيكفيها ما يكفبه الخادم ، لأن الذي عليه تحصيل الخدمة لها وليس لها أن تتخير الجهات التي يحصل ذلك منها .

وقال بعضهم هو مخير بين ثلاثة أشياء بين أن يشتري أو يكتري أو ينفق على خادمها ، والأول أقوى لما تقدم .

فان قالت لست أختار أن يخدمني أحد ، وإني أخدم نفسي ، وآخذ ما كان يأخذه خادمي ، لم يكن ذلك لها ، لأن الخدمة لأجل الترفه والدقة ، فإذا لم تختار ذلك وطلبت الخدمة لم يكن لها عوض . ومتى كان الخادم مشتري أو كان لها وأنفق عليه كانت النفقة عليه في ماله ، وكذلك الفطرة لأنها تتبع النفقة ، وإن كان مكترى فلا نفقة له ولا فطرة ، لأن الذي له أجره عمله لا نفقة له على المكترى ولا زكاة عليه .

إذا كاتب الرجل عبده فله أن يشتري الرقيق لأن له تنمية المال بكل ما يمكنه فإذا اشترى جارية لم يكن له وطئها لأن فيه تغريراً بمال سيده ، فان أذن له في ذلك جاز عندنا ، وقال بعضهم ليس له وإن أذن ، فان وطئها باذن سيده أو بغير إذنه فلا حد عليه ، لأن هناك شبهة والنسب لاحق لأنه وطئ سقط الحد فيه عن الواطي .

فإذا لحق نسبه فأنه مملوك لأنه من بين مملوكين ، ويكون مملوكاً لا يبيده لأنه

ولد مملوكه ، ولا يعتق عليه لأنه ناقص الملك ، ولا يجوز له بيعه ، لأنَّ الشرع منع من بيع الأبناء ، ولا يملك عتقه لأنَّ فيه إتلاف مال سيِّده لكن عليه النفقة على ولده . فأما نفقة ولده من زوجته فلا يجب عليه ، سواء كانت حرَّة أو أمة أو أمَّ ولد لغيره ، أو مكاتبه ، لأنَّها إن كانت حرَّة فلا نفقة عليه ، لأنَّها تجب باليسار وهو غير موسر ، لأنَّ ما في يده ملوَّاه . وإن كانت أمة لم يجب عليه نفقته ، لأنَّه مملوك لسيِّد الأمة ، ولا يجب عليه نفقة مملوك غيره ، ويفارق ولده من أمة لأنَّه مملوكه فلهذا أنفق عليه كسائر ممالكه ، وإن كانت أمَّ ولد للغير فلا نفقة عليه لما مضى وإن كانت مكاتبه للغير فكذلك .

فإذا ثبت أنَّه لا نفقة عليه فعلى من يجب نفقة ولده من زوجته ؟ نظرت ، فإن كانت زوجته حرَّة فالنفقة على الزوجة ، لأنَّه إذا لم يكن الأب من أهل الإنفاق أنفقت الأمَّ ، وإن كانت مملوكة للغير فعلى سيِّدها نفقة هذا الطفل ، لأنَّه مملوك لسيِّدها ، وإن كانت أمَّ ولد للغير فنفقته على سيِّدها ، لأنَّه مملوكه .

وإن كانت مكاتبه فإنَّ ولدها لا يكون مكاتباً ، لكن قال بعضهم يكون مملوكاً قنّاً لسيِّدها ، فعلى هذا النفقة على سيِّدها وقال آخرون هو موقوف مع أمِّه يعتق بعتمها ، فعلى هذا نفقته على أمِّه كما تنفق على نفسها ممَّا في يدها ، وهذا أليق بمذهبنا . وكلُّ موضع قلنا لا يجب عليه أن ينفق فلا يجوز له أيضاً ذلك ، لأنَّ فيه تضييعاً لمال سيِّده ، فأما إذا كانت زوجته مكاتبه لسيِّده فلا نفقة عليه ، وتكون نفقته على مافصلناه .

فإن اختار هذا المكاتب أن ينفق على ولده منها ههنا جاز ، لأنَّه لا يغرَّر بمال سيِّده ، فإن عجز فرق فالنفقة كانت على مملوك لسيِّده وإن أدَّى وعتق فقد أنفق على مال سيِّده : والحكم في ولد العبد من زوجته كالحكم في ولد المكاتب من زوجته لا يجب عليه إلا نفاق ولا يجوز لما مضى .

نفقة الزوجات معتبرة بحال الزوج لا بحالها فإن كان موسراً فعليه مدٌّ أن في كلِّ يوم وإن كان متوسطاً متجماً فعليه مدٌّ ونصف وإن كان معسراً فقدر المدُّ فالنفقات

ثلاثة: نفقة الموسر والمتوسط والمعسر وفيه خلاف ويعتبر بغالب قوت أهل البلد وينظر إلى غالب قوته فأوجب عليه كالأطعام في الكفارات وعليه أن يعطيها الحب لأنه أكمل منفعة فإن طلبت منه غيره لم يجب عليه لأنها يطالب بغير حقها وإن أراد أن يعطيها غيره لم تجبر على قبوله لأنه يدفع غير حقها وإن اتفقا على أخذ البديل منها دراهم أو دنانير جاز عندنا، وقال بعضهم لا يجوز.

فأما الكلام في الخادم فقد ذكرنا أنها إن كانت ممن يخدم فعليه إعدامها، وأنه مخير بين أربعة أشياء تقدّم ذكرها، وبيننا أنه يجب عليه نفقة خادمها، إما بأن يشتري أو ينفق على خادمها فقط، ويختلف ذلك باختلاف حال الخادم على ما فصلناه في نفقتها.

فإن كان موسراً أوجبت له مداً وثلاثاً لأن أدنى أقل من نفقة الموسر والمتوسط، وأرفع من نفقة المعسر، وإن كان معسراً لزم نفقة مد لأنّه لا يمكن أقل منه، لأنّ البدن لا يقوم بأقل مد، والذي يقتضيه مذهبنا أنّه يرجع إلى اعتبار العادة في ذلك. وأما الجنس والصفة وأخذ البديل على ما فصلناه في نفقة الزوجة.

وأما الأدم فعليه أن يعطيها مع الطعام ما تأتد بدلقول وعز وجل «و على المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف»^(١) وذلك من المعروف، والمرجع في جنسه إلى غالب أدم بلدها من الزيت أو الشيرج أو السمن ومقداره يرجع فيه إلى العادة، فما كان أدماً للمد في العادة وجب، ويفرض لخادمها الأدم كما يفرض لها ويرجع في جنسها ومقداره إلى العرف كالزوجة نفسها.

وأما الجودة فمنهم من قال يكون مثل أدم الزوجة، ومنهم من قال دونه، فأما اللحم فأنه يفرض لها كل أسبوع مرة، لأنه هو العرف، ويكون يوم الجمعة لأنّه عرف عام، ومقداره يرجع فيه إلى العرف، ومنهم من قدره برطل، ومنهم من زاد عليه بيسير، وكذلك القول في أدم الخادم، فمن قال إنّه مثل أدمها في الجودة قال هي مثلها في اللحم، ومن قال دون ذلك قال في اللحم مثل ذلك.

وأما الدهن الذي تدهن به شعرها و ترجله و المشط ، فالكل معروف على زوجها لأنه من كمال النفقة ، و ليس عليه أجرة طبيب ولا فصاد ولا حجام ولا ثمن دواء .

و شبه الفقهاء الزوج بالمكترى و الزوجة بالمكرى داراً ، فما كان من تنظيف كالرش و الكس و تنقية الآبار و الخلاء ، فعلى المكترى ، لأنه يراد للتنظيف ، و ما كان من حفظ البنية كبناء الحائط و تغيير جذع انكسر فعلى المكترى ، لأنه الأصل . و كذلك الزوج ما يحتاج إليه للنظافة و ترجيل الشعر فعليه ، و ما كان من الأشياء التي تراد لحفظ الأصل و البنية كالفصد و الحجامه فعليها ، و إنما يختلفان في شيء واحد ، و هو أن ما يحفظ البنية على الدوام و هو الإطعام فعليه دونها ففي هذا يفرقان ، و فيما عداه يتفقان .

و ليس لخادمها دهن ولا مشط ، لأنه إنما يراد لازالة الشعث و الترجيل و التحسين ، و لا حظ للخادم في هذا ، فأنما عمله الخدمة ، فلا معنى لجميع ذلك . فأما الكلام في الكسوة فإن كسوة الزوجة على الزوج لقوله تعالى « و على المولود له رزقهن » و كسوتهن بالمعروف » و المرجع في عددها و قدرها و جنسها إلى عرف العادة ، لما ذكرناه من الآية .

و أما العدد فللزوجة أربعة أشياء : قميص ، و سراويل ، و مقنعة ، و شيء تلبسه في رجلها من نعل أو غيره ، لأنه أقل ما يمكن أن يقتصر عليه في العادة ، و أما خادمها فثلاثة أشياء : قميص ، و مقنعة ، و خف . و لا سراويل لها .

و إنما وجب لها الخف ، لأنها يحتاج إلى الدخول و الخروج في حوايج الزوجة فلا بد لها من خف ، و يفارق الزوجة لأنه ليس لها دخول ولا خروج ، و السراويل يراد للزينة و ذلك للزوجة دونها ، و لها المقنعة لأنها تقيها من البرد و الحر لا للزينة . فهذه كسوة الصيف فأما كسوة الشتاء فأنه يزيد بها على هذا جبّة محشوة بقطن ، لأن بدنها لا يقوم إلا بها ، و أما الخادمة فأنه يزيد بها على كسوة الصيف جبّة من لباس مثلها ، و منهم من قال تكون صوفاً ولا تكون محشوة ، لأنها يحتاج أن يتصرّف في

الخدمة و ذلك تثقلها .

فأما الكلام في قدرها من الكبر و الصغر فإنه يكون معتبراً بها من طول أو قصر و دقة و غلظة ، فيكون الكسوة على ذلك لأنه هو المتعارف ، و أما جنسها فقال قوم لامرأة الموسر من ليين الكوفي و البصري و وسط البغدادى ، و لخدامها من غليظ الكوفي و البصري و أما امرأة المقتدر فلها من غليظ الكوفي و البصري ، و لخدامها كرباس ، و هو كتان أغلظ من غليظ الكوفي و البصري ، و المعتمد في ذلك الرجوع إلى عرف الناس فيه ، وقد صار العرف في أزواج الموسر الخز و الأبريشم و الكتان ، فتكسى على عرف العادة مثلها في بلدها ، ولا يفرض لها من الكسوة ما لا يسترها ، فيجوز لها الصلاة فيه مثل القصب و ما أشبهه و يجوز مثل الصقلي و الدبيقى كسوة مثلها .
قد بينا أن نفقة الزوجة مقدرة و يجوز لها أن تصرف في ذلك كيف شاءت لأنها تملكه سواء أضر بها أو لم يضر بها ، أهزلها أو لم يهزلها . و منهم من قال : إن ما أضر بها يمنع منه لأنه يؤدي إلى العلة و التلف ، و يؤثر في قلة الاستمتاع و هو الأقوى .

فأما الفراش و الوسادة و اللحف و ما ينام فيه قال قوم يجعل لها فراش و وسادة من غليظ البصري و لحاف منه ، و قال قوم الفراش الذي تجلس عليه نهائراً هو الذي ينام عليه ليلاً مثل لبد أو زليّة فأما مضرّة محشوة فلا ، لأن العرف هذا ، و الأول أقوى لأنه العرف و العادة ، و يكون لها لحاف محشوة و قطيفة أو كساء فأما خادما فلها وسادة و كساء تغطى به دون الفراش .

هذا في امرأة الموسر : فأما امرأة المعسر فدون هذا ، ويعطيها كساء تغطى به و لخدامها عباءة أو كساء غليظ تنام فيه أو فروة .

إذا أعطى الكسوة لمدة تلبس في مثلها ستة أشهر تقديراً ، فاختلفت و بليت لم يخل من ثلاثة أحوال إما أن تبلى في وقتها أو بعده أو قبله ، فإن أخلقت في وقتها فعليه مكانها ، لأنه هو العرف ، و إن أخلقت قبل ذلك بشهرين أو ثلاثة لم يكن عليه البدل ، كما لو سرق كسوتها قبل انقضاء المدة و كذلك إذا أعطاها قوت يومها فتلف قبل أن

تأكله لم يكن عليه بدله .

و متى جاءت المدّة و الثياب جيّدة لم تبل ولم تخلق ، قال قوم ليس عليه تجديد الكسوة ، لأنّ ما عليها فيه كفاية ، ولا يلزمه أكثر من الكفاية ، و قال آخرون إنّ عليه تجديدها ، كما لو أخلقت قبل وقتها لم يكن عليه تجديدها ، و هو الأقوى . وكذلك إذا أعطاها قوت يومها فلم تأكله إلى الغد ، و جب عليه في الغد القوت بلاخلاف . و الكلام في النفقة في فصلين وقت الوجوب و وقت وجوب التسليم : فأما وقت الوجوب فالكلام عليه يأتي و أما وقت وجوب التسليم فعليه تسليمها في أوّل النهار من كلّ يوم ، لئلاّ يضرّ بها التأخير ، و ربّما تجوع .

فان اتّفقا على أن يسلفها نفقة أكثر من ذلك بشهر أو شهرين جاز ، لأنّه عجل الحقّ قبل محلّه كالدين ، فاذا حصل ذلك نظرت فان أقامت معد حتّى انقضت المدّة فلا كلام ، و إن بانت منه بموت أو طلاق أو غيره في التقدير في اليوم الأوّل لم يستردّ ما قبضت ليومها لأنّها قبضت ما وجب لها ، بلى عليها ردّها قبضت لما بعد اليوم ، لأنّها قبضت ما لم تستحقّه على أن يقع موقعها ، فاذا لم يقع موقعها كان عليها الردّ كما لو عجل الزكاة ، فبان كافراً فأنه يردّ .

و أما الكسوة فلا يمكن أن يعطيها يوماً بيوم ، فاذا أعطاهها مدّة ثم بانت بموت أو غيره قال قوم عليها ردّ الكسوة ، و قال آخرون لا يستردّ لأنّها أخذته باستحقاق بدليل أنّه لو امتنع منها طولب بها ، فعلم أنّه باستحقاق ، و الأوّل أقوى .

حكم البدويّة في جميع ما ذكرناه من تقدير النفقة على حسب صفة الزّوج من يسار و إعسار و توسّط ، و كذلك الإدام و الخادم و الكسوة و الفراش على ما وصفناه في حكم الحضريّة سواء .

و إنّما يفترقان من وجه و هو أنّ قوت البادية يخالف قوت الحاضرة ، فإنّهم يقاتون الأقط و البلوط ، فعليه نفقتها من غالب قوت البادية كما قلناه في غالب قوت البلدان سواء .

ولا يجب على الزّوج أن يضحي عن زوجته ، ولو نذرت أن تضحي لم يجب

عليه أيضاً التضحية عنها و كذلك كفارة اليمين لا يلزمه عنها ، و تجب عليه زكاة فطرتها .
فأما الكلام في وقت وجوب النفقة و السبب الذي به يجب فلا يخلو الزوجان
من أربعة أحوال إما أن يكونا كبيرين ، أو الزوج كبيراً و هي صغيرة ، أو هي كبيرة و
هو صغير ، أو يكونان صغيرين .

فإن كانا كبيرين كل واحد منهما يصلح للاستمتاع ، فالنفقة يجب في مقابلة
التمكين من الاستمتاع لأنه لو وجد العقد دون التمكين فلا نفقة ، ولو وجد التمكين
وجبت وإن نشزت سقطت .

و التمكين الذي يجب في مقابلته هو التمكين المستحق بالعقد المستند إليه ، ولا
نقول به بالعقد ، بل نقول بالتمكين المستند إلى العقد ، بدليل أنه لو وجد التمكين
من غير عقد أو عن عقد فاسد لم يستحق شيئاً ، و ذلك التمكين هو التخلية التامة .
و التمكين الكامل هو أن تمكنه من نفسها على الإطلاق من غير اعتراض عليه
في موضع مثلها و نقلها إليه ، بدليل أن الرجل يزوجه أمته ثم يرسلها إلى زوجها ليلاً
فأمسكها لخدمة نفسه نهائراً لا نفقة لعدم التمكين الكامل ، وإذا وجد ما يجب به
النفقة ، وجب تسليمها إليه في كل يوم في أوّل له .

فإن فعل فلا كلام ، وإن توانى ولم يدفع إليها حتى مضت مدة استقرت النفقة
عليها و قال بعضهم تسقط بمضي الوقت ما لم يفرضها الحاكم ، فمتى فرضها استقرت .
فأما إن لم تمكنه التمكين الكامل مثل أن قالت أسلم نفسي إليك في بيت أبي
أو في بيت أمي أو في محلة دون محلة أو بلد دون بلد ، فلا نفقة لها ، لأن التمكين
الكامل ما وجد كما قلناه في الأمة إذا أسلمت نفسها ليلاً و انصرفت نهائراً .

هذا الكلام في التمكين التام و الناقص ، فأما إن لم يوجد واحد منهما مثل أن
عقد النكاح و تساكنت من غير مطالبة بتمكين ولا إنفاق ، فإن النفقة لا تجب و لو بقيا
سنين على هذه الصورة ، سواء كان كل واحد منهما على صفة متى طولب بما يجب من
جهته بادر به ، أو لم يكن كذلك ، لأن النفقة إنما يجب بوجود التمكين لا بإمكان
التمكين .

فإن وجد منها التمكن الكامل على ما وصفناه لم يخل الزوج من أحد أمرين إما أن يكون حاضراً أو غائباً ، فإن كان حاضراً وجب عليه النفقة لأنه قد وجد سبب الاستحقاق .

وإن كان غائباً ، فحضرت عند الحاكم وذكرت أنها مسلمة نفسها إلى زوجها على الإطلاق ، لم يحكم لها بالنفقة بهذا القدر لكنه يكتب إلى حاكم البلد الذي فيه الزوج يعرفه ذلك ثم ذلك الحاكم يحضره ويقول له فلانة زوجتك قد بذلت التمكن الكامل ، فامّا أن يسير للتسليم أولاً يسير ، فإن سار لوقته أو وكل من ينوب عنه في القبض والتسليم ، فحضر و قبض كان ابتداء النفقة من حين القبض ، وإن لم يسر ولا وكل ضرب المدة التي لو سافر فيها وصل إليها ثم يكون عليه نفقتها عند انتهاء هذه المدة ، لأنه وجد منها التمكن الكامل ، وقد هو على القبض فلم يفعل ، فعليه نفقتها .

هذا إذا كانا كبيرين وهكذا إذا كان كبيراً وهي مراقة تصاح للوطي ، فالحكم فيهما سواء وإنما يفرقان في فصل واحد ، وهو أنها إذا كانت كبيرة فالخطاب معها في موضع السكنى و التمكن الكامل ، وإذا كانت صغيرة قام وليها مقامها فيه لو كانت كبيرة على ما شرحناه .

فإن لم يكن ولياً أو كان لكنه غائب أو كان حاضراً فمنعها ، فسلمت هي نفسها منه وجبت النفقة ، وإن كانت ممن ليس من أهل الإقباض ولا يصحّ تصرّفها ، لأنّ الشيء إذا كان استحقّ قبضه فمتى قبضه المستحقّ صحّ وإن كان المقبوض منه ليس من أهل الإقباض .

ألا ترى : من اشترى عبداً ودفع الثمن إلى بايعه ، استحقّ المشتري قبض العبد فلو قبضه من صبي أو مجنون أو وجهه في الطريق فأخذه وقع القبض موقعه اعتباراً بالقبض المستحقّ للقبض ، ولا يراعى جهة المقبض لما بيناه .

وأمّا القسم الثاني وهو إذا كان الزوج كبيراً والزوجة صغيرة ، لا يجمع مثلها لصغرهما ، فلا نفقة لها ، وقال آخرون لها النفقة والأول أصحّ عندنا .

وأمّا القسم الثالث ، وهو إذا كان الزوج صغيراً وهي كبيرة ، قال قوم لها النفقة

و قال آخرون لا نفقة لها ، وهو الأقوى عندى ، والأول أصح عند المخالفين .
وأما إذا كانا صغيرين فلا نفقة لها عندنا وقال آخرون لها النفقة .

إذا مرضت زوجته لم تسقط نفقتها بمرضها ، لأنّها من أهل الاستمتاع ، ولأنّها قد يألّفها و يسكن إليها و تفارق الصغيرة بهذين المعنيين ، وإذا كان الزوج عظيم الخلقة ، كبير البدن ، غليظ الذكر ، وكانت ضعيفة نحيفة نضو الخلق ، عليها في جماعه شدّة ضرر ولا تأمن الجناية عليها بافشاء أو غيره ، منع من جماعها لقوله تعالى «عاشروهن بالمعروف» و من المعروف أن يكون الجماع على صفة يلتذّان به ، و ليس له الخيار في فسخ النكاح لأنّه إنّما يثبت بعيب يجد بها و ليس هاهنا عيب ، بدليل أنّه لو كان زوجها مثلها لم يلحقها شدّة في جماعه .

فإذا ثبت أنّه لا خيار له قلنا لك الخير من وجه آخر إمّا أن تبصر على الاستمتاع بها دون الفرج ، أو تطلق ، فإن صبر فعليه المهر و النفقة ، و إن طلق رجع عليه نصف الصداق لأنّه ما دخل بها .

و يتوصّل إلى معرفة ذلك من وجهين إمّا أن يعترف هو فتمنع منه ، أو لا يعترف فلا يثبت إلّا من جهة المشاهدة بأن تشاهده النساء حين الإيلاج من غير حایل دون فرجها لأنّه موضع ضرورة كالعيوب تحت الثياب ، فمنهم من قال يقبل قول امرأة واحدة فأنّه على طريق الإخبار ، و منهم من قال لا يقبل إلّا قول أربع نسوة كالشهادة على الولادة .

الرتق هو انسداد فرج المرأة على وجه لا يطاق جماعه ، القرن عظم في باطن الفرج يمنع دخول الذكر فيه ، و قيل إنّّه لحم نابت في الفرج يمنع الجماع .
فإذا كان بالمرءة ذلك ، أو كان بها جنون أو جذام أو برص أو عيب من العيوب التي توجب الردّ يثبت له الخيار ، فإذا اختار الإمساك فعليه النفقة ، و له أن يستمتع منها دون الفرج كيف شاء .

إذا أحرمت فتي إحرامها ثلاث مسائل إحداها أحرمت باذنه و أحرمت معها و هي معد ، فلها النفقة لأنّها ما خرجت من يده و قبضه .

و الثانية أحرمت بغير إذنه فان كان إحرامها بحجة الاسلام أو كان تطوعاً فأذن لها فيه لم تسقط نفقتها عندنا ، وإن كان تطوعاً بغير إذنه فلا ينعقد عندنا إحرامها ولا تسقط نفقتها .

و عند المخالف إذا أحرمت بغير إذنه فلا نفقة لها ، لأنه إذا كان تطوعاً فحقه واجب ، و هو مقدم على التطوع ، وإن كان واجباً فحقه أسبق ، و الحج على التراخي فلا نفقة .

الثالثة أحرمت وحدها باذنه ، فعندنا لها النفقة ، و به قال قوم ، و قال آخرون لا نفقة لها ، لأنها سافرت وحدها ، فكل موضع قلنا لا نفقة لها ، فلا فرق بين أن يكون مالها فيه عذر و مالا عذر لها فيه كما لو تعذر تسليم المبيع على البائع . فأما الاعتكاف ففيه ثلاث مسائل مثل الحج إن اعتكفت باذنه و هو معها ، فالنفقة لها ، وإن اعتكفت بغير إذنه فعندنا لا يصح اعتكافها ، ولا تسقط نفقتها ، و عندهم يصح الاعتكاف و تسقط النفقة ، لأنها ناشئة ، وإن اعتكفت باذنه وحدها فلها النفقة عندنا و قال بعضهم لا نفقة لها .

و أما الصوم فضربان تطوع و واجب ، فان كان تطوعاً فله منعها منه ، لأن النبي ﷺ قال : لا تصوم المرأة تطوعاً إلا باذنه إذا كان زوجها حاضراً ، فان صامت نظرت فان طالبها بالفطر فأفطرت فلا كلام ، وإن امتنعت كان نشوراً و تسقط نفقتها و قال بعضهم لا تسقط لأنها ما خرجت عن قبضه .

و إن كان واجباً فعل ضررين نذراً و شرعاً ، فان كان نذراً لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون في الذمة أو متعلقاً بزمان ، فان كان في الذمة فلا فصل بين أن يكون باذنه أو بغير إذنه ، فله منعها ، لأنه على التراخي عندهم ، و إن كان معيناً بزمان نظرت فان كان بغير إذنه فله منعها أيضاً لأنه تعيين عليها من جهة بغير إذنه ، و إن كان باذنه فليس له المنع لأنه تعيين عليها باذنه .

فأما إن كان شرعياً نظرت فان كان في شهر رمضان ، فليس له منعها ، لأن هذا يقع مستثنى بعقد النكاح لأن عقد النكاح يعم كل الأزمان إلا ما وقع مستثنى ، و

هو زمان العبادات ، و زمان الأكل ، فأما قضاء رمضان ، فله منعها منه إن لم يضق الوقت لأنه على التراخي ، فان ضاق الوقت و هو أن يبقى إلى رمضان السنة القابلة بقدر ما عليها من الصيام ، لم يكن له منعها ، لأنه متى أخرته عن وقته كان عليها القضاء و الكفارة ، وقد مضى الكلام فيه .

هذا إذا نذرت صوماً بعد عقد النكاح و أمّا إن وجب عليها الصيام بالنذر ثم تزوج بها فان كان النذر صوماً في الذمة ، كان له منعها منه ، لأن حقه على الفور و ما في ذمتها على التراخي ، و إن كان النذر زماناً بعينه لم يكن له منعها ، لأن هذا الزمان قد استحق عليها قبل عقد النكاح ، فاذا وقع العقد وقع ذلك الزمان مستثنى بأصل العقد ، فلهذا لم يكن له منعها منه .

و أما الصلوة فليس له منعها منها لأنّها عبادة تعلّقت بزمان بعينه ، و لها أن تصلى في أوّل الوقت ، و ليس له منعها منها ، لأنه يفوّتها فضيلة أوّل الوقت ، و إن كانت الصلوة في الذمة كان له منعها ، و إن كان قضاء أو نذراً كالصوم في الذمة سواء . و صوم الكفارات لا يكون أبداً إلا في الذمة فهو كالنذر في الذمة .

إذا تزوج امرأة لم تخل من أحد أمرين إما أن تكون حرة أو أمة ، فان كانت حرة فلها أن تمنع نفسها حتى يقبض المهر ، فاذا قبضت فلا نفقة لها حتى تمكّن من الاستمتاع الكامل ، فاذا حصل التمكين من الاستمتاع الكامل ، وجبت النفقة ، و إن نشزت سقطت نفقتها بلاخلاف إلا الحكم فاند لا يسقط نفقتها .

و أما إذا كانت أمة فليس لها المنع حتى يقبض المهر ، فاذا قبضه وجب التسليم ، فاذا سلّم فهو بالخيار بين أن يمكّن منها التمكين الكامل ، و بين أن لا يمكّن : و لو أن يرسلها ليلاً و يمسكها عنه نهاراً للخدمة ، لأن السيد يملك من أمته منفعتين استخداماً و استمتاعاً ، فاذا عقد على إحداهما كان له استيفاء الأخرى ، كما لو آجرها من ذي محرم لها أو امرأة ثقة ، فله أن يمسكها للاستمتاع ليلاً و يرسلها للخدمة نهاراً .

فاذا ثبت ذلك نظرت فان أطلقها إليه و مكّنه من الاستمتاع الكامل ، وجبت النفقة كالحرّة سواء ، اعتباراً بحال الزوج مؤسراً كان أو معسراً أو متوسطاً .

فأما الخدمة فلا يجب إخدامها عندنا ، لأنَّ العرف أن يخدم الأُمة نفسها ، و
يخدم مولاها ، فلا يجب على مولاها إخدامها ، و قال بعضهم يجب ، لأنَّ منهم من لها
المنزلة و الفضل ، و ليس بشيء ، لأنَّ فضيلتها إنَّما هو للسيد ، فان أراد استخدامها
لم يكن لها الامتناع .

فأما إن مكنته ليلاً و أمسكها عنه نهاراً فلا نفقة لها ، لأنَّ النفقة بالتمكين
الكامل ، و ليس هذا بحاصل ، ألا ترى أنَّ الحرَّة إذا قالت أنا أسلم نفسي ليلاً و أنصرف
إلى بيتي نهاراً فلا نفقة لها ؟

إذا اختلف الزوجان في قبض المهر و النفقة لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون
قبل الزفاف أو بعده ، فان كان قبل الزفاف و قبل تسليم نفسها إليه فانَّما يتصور الخلاف
في قبض المهر و أما النفقة فلا ، لأنَّها ما وجبت لعدم التمكين .

فاذا قال قد قبضت المهر و أنكرت ، فالقول قولها ، لأنَّ الأصل أنَّها ما قبضت
كلمتبايعين إذا اختلفا في قبض الثمن فالقول قول البايع ، هذا بلا خلاف .
و إن كان الخلاف بعد أن أسلمت نفسها و حصلت في منزله و تحت قبضه ، فانَّه
يتصور هيهنا اختلافهما في الأمرين جميعاً .

فاذا اختلفا فالقول قولها فيهما عند بعضهم ، و قال بعضهم القول قول الزوج ،
لأنَّ الظاهر يشهد له ، فانَّ العرف أنَّها ما سلَّمت نفسها حتَّى قبضت المهر ، و بهذا
تشهد روايات أصحابنا ، فلو غاب عنها ثمَّ عاد و ادَّعى أنَّه كان خلف لها نفقة كان عليه
البيئنة ، و إلَّا عليها اليمين بلا خلاف .

فمن قال القول قولها قال إن كان الاختلاف في قبض المهر نظرت ، فان كانت الزوجة
حرَّة فلا خلاف بينهم أنَّ القول قولها ، إلَّا أن يقيم الزوج البيئنة بقبضها و إن كانت
الزوجة أمة فالخلاف بينه وبين سيدها دونها ، و يكون القول قوله لأنَّ المهر لهدونها
فالسيد في المهر كالحرَّة فيه .

و إن كان الخلاف في قبض النفقة ، فان كانت حرَّة فالخلاف معها ، لأنَّ النفقة
لها كالصداق ، و إن كانت أمة فالخلاف معها أيضاً دون سيدها ، لأنَّ النفقة لها دون

سيدها وما كان حقاً لها فلا مدخل لسيدها فيه وكذلك لو أصابت بزوجه عيياً كالجنون والجذام والبرص كان لها الخيار في فسخ النكاح دون سيدها عندهم ، لأنه حق لها . هذا إذا اختلفا في أصل النفقة ، فأما إذا اختلفا في قدرها فقالت كنت طول هذه المدة موسراً فأعطيتني نفقة المعسر ، وقد بقي عليك مدّة عن كل يوم ما أقبضتني ، فقال ما زلت معسراً وقد قبضت جميع نفقتك ، فهذا اختلاف في حق وجب عليه لم يقبض بدله مالاً ، فالقول قوله مع يمينه ، لأن الأصل أنه لا مال له والحق ما يجب عليه في مقابلة مال قبضه ، فوجب أن يكون القول قوله ولا شيء لها .

إذا كان الزوجان وثنيين أو مجوسيين وأسلم أحدهما نظرت ، فإن أسلمت الزوجة لم تدخل من أحد أمرين إما أن يكون قبل الدخول أو بعده ، فإن كان قبل الدخول انفسخ النكاح ولا مهر لها ، لأن الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول ، وإن كان إسلامها بعد الدخول لم يسقط المهر ، ووقف النكاح على انقضاء العدة ، فإن أسلم الزوج قبل انقضاء العدة كانا على النكاح ، وإن لم يسلم حتى انقضت العدة تبين أن الفسخ وقع باختلاف الدين .

وأما النفقة فلها عليه ما لم تنقض عدتها لأنه زوجة مسلمة فإذا كان لها النفقة وهي مشركة فبأن تكون لها وهي مسلمة أولى .

فإذا ثبت أن لها النفقة ، فإن أسلم قبل انقضاء العدة فلها النفقة ، لما مضى ، وإن أسلم بعد انقضائها انفسخ النكاح ، وكان لها النفقة مدّة العدة ، لأنها محسوبة عليه وهكذا الحكم إذا كانا كتابيين فأسلمت هي ، لأنها مسلمة تحت كافر .

فأما إذا أسلم الزوج وكانا مجوسيين أو وثنيين لم يدخل أيضاً من أحد أمرين: إما أن يسلم قبل الدخول أو بعده ، فإن كان قبل الدخول وقع الفسخ في الحال ، وعليه نصف المهر لأن الفسخ جاء من قبله قبل الدخول ، وإن كان إسلامه بعد الدخول فالمهر بحاله ووقف النكاح على انقضاء العدة ، فإن أسلمت قبل انقضائها فهما على النكاح وإن لم يسلم حتى انقضت العدة تبين أن الفسخ وقع بإسلامه .

فإذا ثبت هذا فمتى أسلم وأقامت على الشرك فلا نفقة لها عليه ، لأن التحريم

وإن جاء من قبله ، فإن استدامته من جهتها ، لأنّه يمكنها تلافيه بأن تسلم فإذا لم تفعل كان التفريط من جهتها ، فلهذا لا نفقة لها .

فإذا تقرر أنّه لا نفقة لها ما دامت على الشرك نظرت ، فإن لم تسلم حتّى انقضت عدتها فلا شيء لها من النفقة ، وإن أسلمت قبل انقضاء عدتها كان لها النفقة في المستأنف ، لأنّهما اجتماعا على النكاح ، وهل لها النفقة لما مضى مدّة مقامها على الكفر ؟

قال قوم لها النفقة ، وقال آخرون وهو الصحيح عندنا أنّه لا نفقة لها ، لأنّ مقامها على الشرك أعظم من النشوز وهي مسلمة ، فإنّ الناشز لا يحرم على زوجها و هذه تحرم ، ومع هذا فالناشز لا نفقة لها فبهذه أولى .

إذا كانا مسلمين فارتدت الزوجة ، فإن كان قبل الدخول سقط مهرها لأنّ الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول بها ، وإن كان بعد الدخول وقف على انقضاء العدة ولا نفقة لها عليه ما دامت في العدة ، لأنّ الردّة آكد في بابها من النشوز لما مضى .

فإن عادت إلى الاسلام بعد انقضاء العدة فلا شيء لها ، وإن كان قبل انقضائها اجتماعا على النكاح و لها النفقة في المستقبل ، ولا نفقة لما مضى ، ومن قال في المسئلة الأولى أنّ لها النفقة قال ههنا مثله .

إذا ارتدت زوجته سقطت نفقتها على ما بيننا ، فإن غاب زوجها قبل أن عادت إلى الاسلام ثمّ أسلمت وهو غائب عادت نفقتها ، لأنّ علّة سقوطها هي الردّة ، وقد زالت ، فأما إن نشزت امرأته سقط نفقتها ، فإن غاب قبل أن أطاعته وعادت إلى بيته وهو غائب لم تعد نفقتها ، حتّى تكتب إليه بذلك ، ليعود هو أو وكيله بقبضها .

والفصل بينهما أنّ علّة سقوط نفقة المرتدة الردّة ، فإذا زالت زالت العلّة ، و العلّة في الناشز خروجها عن قبضته و امتناعها عليه ، فلا يعود النفقة حتّى يعود إلى قبضته أو بأن تمكّنه ردّها إلى قبضته فلا يفعل ، فلهذا لم تعد نفقتها .

إذا تزوج مشرك وثنية أو مجوسية فذفع إليها مثلاً نفقة شهر ، ثم أسلم الزوج بعد الدخول بها وقف النكاح على انقضاء العدة ، فإن أقامت على الشرك حتّى انقضت

العدة تبيننا أن الفسخ وقع يوم أسلم الزوج ، وإذا أسلمت قبل انقضاءها اجتمعا على الشكاح .

و أما النفقة فلا نفقة لها مدة مقامها على الشرك ، لأنها أسوء حالاً من الناشز و أما الرجوع فيما عجله لها من النفقة ينظر فيه ، فإن كان سلم إليها مطلقاً من غير شرط أنها نفقتها في المستقبل ، لم يكن له الرجوع ، لأن الظاهر أنه تطوع ، فإن كان شرط أنه نفقتها في المستقبل كان له الرجوع فيها .

و جرى مجرى من عجل زكاته إلى فقير فحال الحول وقد هلك ماله ، فهل له أن يرجع ؟ فينظر فيه ، فإن كان قد أطلق لم يرجع ، وإن قال هذه زكاتي عجلتها رجع و منهم من قال إن له أن يرجع وإن دفعه مطلقاً كما لو شرط .

والفصل بينه وبين الزكاة أنه إذا لم يكن شرط ، فإن قال هذه زكاتي ، فالظاهر أنه دفع إليه ما قد كان وجب عليه ، وإن قال صدقتي فالصدقة تنقسم إلى فرض و نفل فإن كان فرضاً لم يرجع ، وإن كان تطوعاً فهي صلة وهبة ليس له الرجوع فيها ، فهذا لم يكن له الرجوع في الزكاة إذا كانت مطلقة بكل حال .

و ليس كذلك النفقة لأنه إن كان هذا نفقة فالظاهر أنها لما يأتي ، وإنما سكت حين الدفع ، فالقول قوله في حكم الدفع كمن دفع إلى رجل مالاً ثم اختلفا فقال هو وديعة و قال المدفوع إليه هبة ، فالقول قول الدافع ، فثبت أن له الرجوع بكل حال ، والذي يقتضى مذهبنا أن له الرجوع بكل حال ، لأنه إن كان هبة كان له الرجوع فيها .

فاذا تقرّر هذا فإن أسلمت بعد انقضاء العدة رجع عليها بجميع ما سلم إليها بلا إشكال ، وإن أسلمت قبل انقضاء العدة فلها النفقة من حين أسلمت لما يأتي ، فله أن يرجع بما قابل مدة مقامها على الشرك إلى حين أسلمت ، و منهم قال ليس له .

إذا تزوج العبد القن و المدبر و المكاتب فعلى كل واحد منهم نفقة زوجته للآية ، ويجب عليه ذلك إذا وجد التمكين التام منها والتخلى الكاملة فإن كانت حرة بأن تسلم نفسها إليه على الإطلاق وإن كانت أمة بأن يؤويها سيدها معه ليلاً و نهاراً .

فإذا وجد هذا وجبت النفقة كالحرّة تحت الحرّة سواء ، ولا يلزمه إلا نفقة المعسر سواء كانت موسرة أو معسرة ، حرّة كانت أو أمة ، مسلمة كانت أو كافرة ، لأن الاعتبار بزواجها وزوجها أسوء حالاً من المعسر لأن المعسر قد يملك شيئاً ويصح أن يملك شيئاً ، والعبد لا يملك شيئاً بوجد .

و أما أين تجب ؟ فلا يخلو العبد من أحد أمرين إما أن يكون مكتسباً أو غير مكتسب . فان كان مكتسباً فالنفقة في كسبه ، و يكون إذن السيّد في التزويج إذن في تعلق نفقة الزوجة بكسبه .

ثم ينظر فان كان كسبه وفق ما عليه ، فلا كلام ، وإن كان أكثر كان الفاضل لسيّده ، وإن كان دونه أنفق قدر كسبه ، و ما الذي يصنع بالتمام ؟ يأتي الكلام عليه . هذا إذا كان مكتسباً فأما إذا لم يكن مكتسباً فالحكم في كل النفقة ههنا وفيه ذكرناه واحد ، و قال قوم يتعلّق برقبته لأن الوطى في النكاح بمنزلة الجنابة ، ومنهم من قال يتعلّق بذمته لأنّه حق ذمته باختياره من له الحق ، فكان في ذمته كالقرض ، و الأوّل أليق بمذهبنا .

فمن قال يتعلّق برقبته على ما اخترناه قال إن أمكن أن يباع منه كل يوم بقدر ما يجب عليه من النفقة فعل ، فان لم يمكن بيع كلّ كما قيل في الجنابة و وقف ثمنه ينفق عليها فيه ، وقد انتقل بذلك سيّده عنه إلى سيّد آخر .

و من قال : يتعلّق بذمته ، قال : قيل لها زوجك فقير لا مال له ، فان اخترت أن تقيمي معه حتّى يجد ، و إلا فاذهبى إلى الحاكم ليفسخ النكاح ، فان العسرة يفسخ بها النكاح عندهم ، وعندنا لا يفسخ غير أن هذا تسقط عنه .

و متى أراد السيّد أن يسافر به و يستخدمه لم يكن له ذلك ، لأنّه يقطعه عن كسبه ، و يضرّ به و بزوجه ، و إن قال السيّد أنا أضمن ما عليه ، فان كان كسبه وفق ما عليه فعلى سيّده القيام به لها ، و إن كان أكثر من النفقة ضمن قدر النفقة ، و كان الفاضل له ، و إن كان كسبه دون النفقة لزمه تمام النفقة عندنا ، وقال بعضهم ليس يلزم ذلك ، لأنّه إنّما عطل عليه قدر الكسب فليس عليه أكثر منه .

إذا تزوّج العبد بحرّة ملك ثلاث تطليقات ، وإن تزوّج بأمة ملك تطليقتين عندنا ، وقال قوم يملك تطليقتين فإن طلقها طلقه بعد الدخول فلها النفقة ، لأنّها رجعية وهي في معنى الزّوجات ، فإن طلقها أخرى كان مثل ذلك عندنا ، فإن طلقها ثالثة فقد بانت منه ، وعند المخالف تبين بالثانية على كل حال .

فإذا بانت فانكحت حايلاً فلا نفقة لها ، وإن كانت حاملاً ، فمن قال إن النفقة لأجل الحمل لها ، قال هي لها عليه ، لأنّ العبد ينفق على زوجته ، ومن قال للحمل قال لا نفقة عليه ، لأنّ العبد لا يجب عليه نفقة ذوى أرحامه ، وقد مضى أنّ على مذهبن أن النفقة للحمل ، فعلى هذا لا نفقة عليه ، وإن قلنا إنّ عليه النفقة لعموم الأخبار في أنّ الحامل لها النفقة ، كان قوياً .

فأما من كان نصفه حرّاً ونصفه عبداً فنصف كسبه له بما فيه من الحرّية ، ونصفه لسيّده بما فيه من الرّق ، ونصف نفقته على نفسه ، ونصفها على سيّده ، فإذا تزوّج فعليه نفقة زوجته ، فيكون ما وجب عليه منها لما فيه من الحرّية في ذمّه ، وما وجب عليه منها بما فيه من الرّق في كسبه .

فعلى هذا فإنّ عليه بما فيه من الرّق نصف نفقة المعسر ، وبما فيه من الحرّية ينظر فيه ، فإن كان معسراً أنفق نفقة المعسر ، وإن كان موسراً بما فيه من الحرّية كُن ملكاً مالاً باكتساب أو غيره ، فأنه ينفق بما فيه من الرّق نصف نفقة المعسر ، وبما فيه من الحرّية نصف نفقة الموسر ، وقال قوم ينفق نفقة المعسر على كل حال ، ولو ملك ألف دينار ، والأوّل أقوى .

إذا أعسر الرّجل بنفقة زوجته فلم يقدر عليها بوجه ، كان على المرأة الصبر إلى أن يوسع الله تعالى عليه لقوله تعالى « وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة » ^(١) وذلك عامٌ ولا يفسخ عليه الحاكم ، وإن طالبت المرأة بذلك ، هذا عندنا منصوص .

و قال المخالف هي بالخيار بين أن تصبر حتّى إذا أيسر استوفت منه ما اجتمع لها ، وبين أن يختار الفسخ فيفسخ الحاكم بينهما ، وهكذا إذا اعتبرنا بالصّدق قبل

الدخول ، فالاعسار عيب ، لزوجته الفسخ ، وعندنا ليس هذا كذلك على ما قلناه و فيه خلاف .

والكلام في الكسوة مثل الكلام في النفقة ، و كذلك الأدم ، و عندهم يفسخ به وعندنا لا يفسخ ، فأما نفقة الخادم بلا خلاف أنه لا يفسخ به .

إذا كان يقدر على نفقتها يوماً بيوم ، و هذا الكسب قدر الواجب لها فلا خيار لها ، لأنَّ القدر الواجب قادر عليه و إن قدر على نفقة يوم و يوم لا ، فلها الخيار وهذا يسقط عنها .

فأما إن كان موسراً بالنفقة ، فمنعها مع القدرة ، كلفه الحاكم الاتفاق عليها فان لم يفعل أجبره على ذلك ، فان أبى حبسه أبداً حتى ينفق عليها ، ولا خيار لها ، و إن غاب عنها و هو موسر غيبة معروفة أو منقطعة فلا خيار ، و إن بقيت بلا نفقة فلا خلاف لأجل الإعسار و هذا غير معلوم .

و تعذر النفقة يكون لأمرين أحدهما إعسار عدم ، و الثاني تعذر تأخير مثل أن كان صانعاً لعمل لا يفرغ منه إلا في كل ثلاث ، كصناعة التكنك وغيرها ، و يكون قدر نفقته في الثلاث فانه لا خيار لها بلا خلاف ، لأنه ليس عليها كبير ضرر ، و لأنه غير معسر و إنما يتأخر عنها إلى وقت فان كان التعذر لعدم لا يقدر على نفقتها بحال فلها الخيار عندهم ، و هل هو على الفور أو على التراخي ؟ على قولين أحدهما يؤجل ثلاثاً ، و الثاني لا يؤجل ، بل لها الفسخ في الحال :

فمن قال لها الفسخ في الحال فلا كلام و من قال يمهل ثلاثاً قال : لها أن تبرز في حوائجها مدة المهلة ، لأنَّ النفقة في مقابلة التمكن ، فإذا أعوزت كان لها أن تظهر في حوائجها ، هذا إذا فعل مرة أو مرتين ، فإذا تكررت منه ذلك ثلاث مرات كلف الفسخ بكل حال .

و أما إذا أعسر عن نفقة خادمها لم يكن لها خيار الفسخ بحال .
و أما إذا أعسر بالصداق لم يخل من أحد أمرين ، إما أن يعسر قبل الدخول أو بعده فان كان قبل الدخول كان لها الخيار عندهم ، و قد قلنا إنه ليس لها ذلك بحال ، و إن

كان بعد الدخول عندنا كذلك ، ومن قال لا خيار لها مثل ما قلناه و هو الأقوى عندهم و الثاني لها الخيار .

فمن قال لا خيار فلا كلام ، و من قال لها ذلك في موضع قال : إن اختارت الفسخ فذلك و إن اختارت المقيم معه سقط خيارها ، فان رجعت في الخيار لم يكن ذلك لها لأن الصداق لا يجب إلا دفعة واحدة ، فاذا رضيت باعوازده بعد البيئنة سقط خيارها و ليس كذلك النفقة لأنها تجب يوماً فيوماً فاذا رضيت بإعساره يوماً لم يسقط فيما يجب في يوم آخر .

و إذا أعسر الرجل بنفقة زوجته كان لها الخيار عندهم على ما مضى فان اختارت فراقه فلا كلام ، و إن اختارت المقيم لم يسقط خيارها مع بقاء إعساره .
إذا تزوجت و كان معسراً لا شيء معه مع العلم بحالده ، فوجدته على الوجه الذي عرفته كان لها الخيار عندهم ، و عندنا لا خيار لها .

إذا تزوج بامرأة على صداق معلوم سمّاه لها لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون موسراً أو معسراً ، فان كان معسراً به كان لها الخيار عندهم ، فان اختارت فراقه فلا كلام و إن اختارت المقيم معه سقط خيار الفسخ ، لكن لها أن تمنع من تسليم نفسها إليه حتى يسلم الصداق ، لأن إسقاط الخيار ليس بالرضا بتسليم نفسها إليه .

و إن كان موسراً بالصداق و قال لست أدفع الصداق ، قلنا له ولا تدفع نفسها . فان قال كل واحد منهما لست أسلم ما على حتى أسلم ما استحقته قال قوم يوقف ، وأيهما سلم ما عليه أجبر الآخر على تسليم ما عليه ، و قال آخرون يجبر الزوج على تسليم المهر فاذا حصل عند عدل أجبرت هي على تسليم نفسها ، فاذا دخل بها سلم العدل إليها و هذا هو الأقوى عندي .

ولا يمكن أن يقال تجبر على تسليم نفسها أو لا لأننا متى فعلنا هذا ربما هلت البذل ، و يفارق البيع لأننا يمكننا أن نجبر عليه في هذا و في كل ماله و ههنا قبضه هو الاتلاف ، فلهذا لم يصح هذا .

إذا أعسر بكسوتها لم يكن لها الخيار عندنا مثل ما قلناه في النفقة ، و من قال

هناك لها الخيار قال هيئنا الخيار ، لأنه لا يقوم البدن إلا بها كالنفقة ، وإن أعسر بالأدم فعندنا مثل ذلك ، وقال بعضهم لها الخيار ، وقال آخرون ليس لها ذلك ، وأما السكنى فلا خيار لها بالأخلاف ، لأنه غير مقصود في النكاح وإنما يقصد المهر والنفقة وإنه يقوم بدنها بلا سكنى .

المطلقة ضربان رجعية و باين ، فالرجعية لها النفقة لأنها في معنى الزوجات وإن كانت بايناً فلا نفقة لها ولا سكنى عندنا ، وقال بعضهم لها سكنى بلا نفقة ، وقال بعضهم لها النفقة .

وأما النكاح المفسوخ فعلى ضربين : نكاح وقع مفسوخاً ، و نكاح وقع صحيحاً ثم فسخ ، فأما ما كان مفسوخاً مثل نكاح الشغار عندنا ، و عندهم مثل المتعة و النكاح بلا ولي و شاهدين ، فلها بالعقد مهر المثل ، لأنها معاوضة فاسدة فلم يجب فيها المسمى كالبيع الفاسد ، وأما النفقة فلا يجب لها ، وإن مكنت من نفسها التمكن الكامل ، لأنها في مقابلة التمكن المستحق الواجب عليها ، ويفرق بينهما ولا يقر أن على فرج حرام . فإذا فرق بينهما لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون قبل الدخول أو بعده ، فإن كان قبله انصرفت ولا شيء لها بوجد ، وإن كان بعد الدخول فعليها العدة من حين فرق بينهما في المكان ، ولها المهر ، ويكون مهر المثل عند المخالف ، لأنه وجب عن نكاح فاسد .

و عندنا أنه إن لم يسم فمهر المثل ، فإن كان مسمى لزمه ما سمي ، وأما السكنى فلا يجب لها لأنها لحرمة النكاح ولا نكاح ههنا و كذلك لا نفقة لها بعد الفرق إذا كانت حايلاً و إن كانت حاملاً فلها النفقة عندنا لعموم الأخبار ، و من قال إن النفقة للحمل قال : فههنا النفقة ، لأنه ولده ، ومن قال النفقة للحامل ، قال لا نفقة ههنا ، لأن النفقة يستند إلى نكاح له حرمة ولا حرمة ههنا ، إذا وقع فاسداً .

فأما إن وقع صحيحاً ثم فسخ بالعيب لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون قبل الدخول أو بعده فإن كان قبله فلا نفقة ولا سكنى ولا مهر ، ولا فرق بين أن يكون العيب موجوداً حال العقد أو حدث بعده و أما إن كان قبله فلها مهر مثلها ، و سقط المسمى

عندهم وعندنا يثبت المسمى ويكون الحكم في العدة والسكنى والنفقة على ما فصلناه في النكاح المفسوخ من أصله .

وإن كان لعيب حدث بعد الدخول، فإن المسمى يستقر لها عندنا وعندهم لأن الفسخ يستند إلى حال حدوث العيب وحدوثه بعد الوطى ، فالوطى حصل في نكاح صحيح ، و الحكم في السكنى والنفقة على ما فصلناه في النكاح المفسوخ .

وإذا بنت عن نكاح صحيح وكانت حاملاً فلها النفقة لقوله تعالى « وأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن »^(١) وقال عليه وآله السلام لفاطمة بنت قيس وكانت مبيتة لافقة إلا أن تكوني حاملاً . وهل يجب لها أو للحمل ؟ على ما مضى .

وهل تحل لها يوم بيوم أو تصبح حتى تضع قيل فيقولان أحدهما يدفع إليها نفقة يوم بيوم وهو الأقوى عندى ، والثانى لا يدفع إليها شيء حتى تضع ، فمن قال لا تعطى شيئاً قال يراعى فإن بنت حائلاً فقد أصبت في المنع ، وإن بنت حاملاً أعطيت النفقة لما مضى .

ومن قال يدفع إليها يوماً بيوم على ما قلناه قال أريت القوابل فإذا شهدن بأنها حامل أطلق النفقة من حين الطلاق إلى حين الشهادة ، ثم لها يوماً بيوم حتى يتبين أمره ، فإن بنت حاملاً فقد استوفت حقها وإن بنت حائلاً فعليها رد ما أخذت سواء قيل النفقة للحمل أو لها لأجل الحمل .

إذا قذف زوجته وهي حامل فعليها الحد إلا أن ينفيه باللعان ، فإذا لاعنها ونفى النسب سقط الحد وانتفى النسب ، وزالت الزوجية ، وحرمت على التأيد ، وهذه أحكام اللعان ، وعليها العدة ، وتنقضى عدتها بالوضع ، ولا سكنى لها ، وعندهم لها ذلك ولا نفقة لها عندنا وعند بعضهم ، سواء قيل إن الحمل له النفقة أو لها بسببه لأن الحمل قد انتفى .

فإن أكذب نفسه لحق النسب به ووجب الحد وعادت نفقتها في المستقبل حتى تضع ولها أن ترجع بقدر ما انقطعت النفقة عنها لأنها إنما انقطعت لا تقطع النسب

فان عاد النسب عادت النفقة .

هذا إذا قذف زوجته ولا عنها فأما إن طلقها و أبانها ثم ظهر بها حمل فقذفها ونفاه فهل يصح اللعان على نفى الحمل بعد البيئونة ؟ قيل فيه قولان : أحدهما يصح وهو الصحيح عندنا ، والآ خر لا يصح .

فمن قال يصح فنفاه وقع التحريم المؤبد ، و سقطت نفقتها لانتفاء الحمل ، فان أكذب نفسه ههنا عاد النسب وعادت النفقة التي قطعها عن نفسه من حين اللعان إلى حين التكذيب وهكذا إن وضعته ثم أكذب نفسه ، فعليه نفقتها زمان العدة ، و أجرة حضانتها لأنه قد بان أنه كان واجبا عليه ، و جعلته أن كل ما سقط باللعان يعود با كذاب نفسه .

إذا أبانها بالخلع أو الطلقة الثالثة ، فقد قلنا لا نفقة لها فان ظهر بها حمل فلها النفقة سواء قيل إن النفقة لها أو للحمل ، و عليه أن ينفق يوماً بيوم .
و في الناس من قال يصبر حتى تضع ، فان أنفق عليها ثم بان أنها حائل أوأت بولد لا يمكن أن يكون منه ، بأن أتت به لاكثر من أقصى مدة الحمل من حين الطلاق رجع عليها بما أنفق ، و فيهم من قال لا يرجع .

إذا كان الطلاق رجعياً أنفق عليها ، و إن كانت حايلاً ، لأنها في معنى الزوجات ، فان ظهرت أمارات الحمل لكنها كانت تحيض و تطهر ، و قيل إنه حيض أودم فساد فاذا أنفق عليها ههنا على الظاهر فان عدتها منه بوضع الحمل ولا يخلو من أحد أمرين إما أن تبين حايلاً أو حاملاً :

فان بان حايلاً فان كانت رجعياً فلم تقر بثلاث حيض أو كان حيضاً فيطول و يقصر ، لم يجعل لها إلا الأقصر لأنه اليقين ، و يطرح الشك فيقال لها إذا بان حايلاً إنما لك من النفقة مدة العدة ، و هي ثلاثة أقراء ، أخبرينا عن المدة التي انقضت الأقرأ فيها :

فاذا كلفت هذا ففيه اربع مسائل :

إحداها قالت أنا أعرف العادة في الطهر و الحيض ، و أعرف المدة ، و هي كذا و كذا ، فالتقول قولها ، و لها النفقة طول هذه المدة ، و ترد ما بعد ذلك .

الثانية قالت أعرف العادة وهي التقدير أحيض سبعا فأطهر ثلاثاً وعشرين يوماً
ولست أعرف مدة الانقضاء قلنا ، فلا يضرنا ذلك ، ويرجع إلى العادة فيحسبها ،
فإذا انقضت ثلاثة أقراء فلك النفقة فيها ، و عليك ردّها بعدها .

الثالثة قالت عادتي يختلف: يطول الحيض تارة ويقصر أخرى ، وكذلك الطهر
غير أنني لا أعرف الأقراء بأيّ العادتين انقضت فههنا يجعل العدة على الأقصر ، لأنّه
اليقين ويطرح الشكّ .

الرابعة قالت عادتي يختلف ولست أعرف صورة الاختلاف ولا أعرف مدة
الانقضاء ، يجعل عدتها هاهنا أقلّ ما يمكن أن تنقضي فيه ثلاثة أقراء ، لأنّه اليقين
و يطرح الشكّ .

هذا الكلام إذا بانت حائلاً فأما إذا بانت حاملاً فإن أنت به لمدة يمكن أن
يكون منه ، فالولد يلحق به و النفقة ثابتة لها إلى حين الوضع ، وإن أنت به لأكثر
من أقصى مدة الحمل من حين الطلاق قيل فيه قولان :

أحدهما يلحق به هذه المدة و قدر العدة و هو الصحيح عندنا ، لأنّ الطلاق
رجعي فعلى هذا إنفاقه بحقّها ولا يرجع بشيء ، وعليه أجرة حضانتها من حين الوضع .
و القول الثاني لا يلحق به ، ويكون منتفياً عنه بلا لعان ، ولا ينقض عدتها به عنه
لأنّه لا يمكن أن يكون منه ، فعلى هذا تكون عدتها بالأقراء .

فيقال هذا الولد ممن ؟ فإن قالت عن وطئ شبهة نظرت ، فإن قالت وطئني غير
الزوج بشبهة قيل متى كان الوطئ ؟ فإن قالت بعد انقضاء الأقراء ، قلنا فلك النفقة إلى
حين انقضائها و عليك ردّ الفضل .

و إن قالت الوطئ بعد مضى قرعين قلنا فلك نفقة القرعين ، ولا شيء لك لمدة
الحمل ، و عليك أن تأتي بالقرء الثالث بعد الوضع ، ولك نفقته .

فإن قالت الوطئ عقيب الطلاق قلنا فعدتك منه ثلاثة أقراء بعد الوضع فلا
نفقة لك مدة الحمل فعليك ردّها و لك النفقة مدة الأقراء بعد الوضع .

هذا إذا كان الواطئ غير الزوج ، فأما إن قالت : الزوج هو الواطئ وطئني في

العدّة ، أو قالت راجعني ؛ فالقول قوله مع يمينه ، فإذا حلف قلنا لها عليك أن تبين متى وطئت ؟

فان قالت: وطئت بعد انقضاء العدّة ، فقد اعترفت بأنّ العدّة ثلاثة أقرأ متّصة بالطلاق ، قلنا فقد ثبت لها النفقة هذه المدة ، وعليها ردّها بعدها ، وإن قالت وطئت عقيب الطلاق قلنا له فالأقرأ بعد الوضع فلها النفقة مدة الأقرأ و تردّها أنفق عليها حال الحمل .

و قال بعضهم إنّ عدّها ينقضى بالوضع من هذا الحمل ، لأنّه ولد يمكن أن يكون منه فانقضت به عدّها كولد الذي ينفيه باللعان ، هذا في حقّها وأمّا في حقّه فانّ عدّها تنقضى في أقلّ ما يمكن أن يمضى فيه ثلاثة أقرأ لأنّه اليقين فلا يجب عليه نفقة أكثر من ذلك ، فتقبلنا قولها في حقّها وأنّها بعد في العدّة ، ولم يقبل قولها في وجوب النفقة عليه وهذا هو الأقوى .

قد ثبت أنّه إذا طلقها طلاقاً بايناً فان كانت حايلاً فلا نفقة لها ، وإن كانت حاملاً فلها النفقة ، و لمن تجب النفقة ؟ قيل فيه قولان :

أحدهما النفقة لها لأجل الحمل وهو أصحّها عند المخالف .

و الثاني النفقة للحمل وهو أقواهما عندي ، بدليل أنّها لو كانت حائلاً لا نفقة لها ، و إذا كانت حاملاً وجبت النفقة ، فلما وجبت بوجوده وسقطت بعدمه ، ثبت أنّ النفقة له كالزوجة لها النفقة مادامت زوجة ، فإذا زالت الزوجة فلا نفقة لها ، فكانت النفقة لأجل الزوجية .

ولأنّه لما كانت النفقة له إذا كان منفصلاً فكذلك إذا كان متّصلاً ولأنّ أصحابنا روي أنّه ينفق عليها من مال الحمل ، فدلّ على أنّه لا يجب لها .

و من خالف قال : لو كانت النفقة لأجل الحمل لوجب نفقته دون نفقتها^(١) ولما كان نفقتها مقدّرة بحال الزوج فيجب عليه بقدره ، و نفقة الأقارب غير مقدّرة ، دلّ

(١) وهذا لا يرد ، فان رزق الولد انما هو دم امها يجري عليه من سرته ، و هذا الدم

انما يتولد بالنفقة عليها ، فكان بطن امها مكينة أو مطبخ لرزق الولد

على أنه لها ، لأن نفقة الآقارب على الكفاية .

وأيضاً فلو كان لأجل الحمل لوجب على الجد كما لو كان منفصلاً ، فلما ثبت أنها لا تجب عليه . ثبت ما قلناه . و أيضاً فلو كانت نفقة الولد لوجب أن يسقط بيسار الولد ، وهو إذا ورث أو أوصى له بشيء فقبله أبوه ، فلما لم تسقط بيساره ثبت أنها ليست نفقة الولد .

و عندنا تسقط بيساره ويقضى المذهب أنها يجب على الجد فيخالف في جميع ما قالوه و فائدة الخلاف أشياء :

منها إذا تزوج حرّ بأمة فأبأنها وهي حامل ، فمن قال للحمل لم تجب على والده ، بل تجب على سيده وهو سيّد الأمة و من قال لها لأجله كانت على زوجها .
و منها إذا تزوج عبد بأمة فأبأنها وهي حامل فمن قال النفقة للحمل ، كان على سيّد الولد ، دون والده ، لأن العبد لا يجب عليه نفقة أقاربه ، و من قال لها لأجله قال النفقة عليه في كسبه .

و منها إذا تزوج عبد بحرّة فأبأنها و كانت حاملاً فمن قال النفقة للحمل ، قال تجب على الزوجة لأنه ولد حرّة و أبوه مملوك ، و من قال لها لأجله قال لا يكون في كسبه .

و منها إذا كان النكاح فاسداً و الزوج حرّ فمن قال لها قال لا نفقة لأن النفقة لمن كانت معتدّة عن نكاح له حرمة ، ولا حرمة له ، و من قال للحمل فعليه النفقة لأنها نفقة ولده ، ولا فصل بين النكاح الصحيح و الفاسد في لحوق النسب و ثبوته .



﴿ فصل ﴾

﴿ في النفقة على الأقارب ﴾

الذى ثبت له النفقة بنص الكتاب الولد لقوله تعالى « ولا تقتلوا أولادكم خشية إملاق »^(١) يعنى خشية الفقر ، فلولا أن عليه نفقته ما قتله خشية الفقر ، وقال تعالى : « لا تضاروا والده بولدها ولا مولود له بولده »^(٢) فمنع من الإضرار به ، وقال تعالى « فان أرضعن لكم فآتوهن أجورهن »^(٣) وأراد به المطلقات دون الزوجات ، بدلالة أنه أوجب الأجرة بشرط الرضاع وهذه صفة المطلقة ، لأن الزوجة لا يستحق الأجرة بشرط الرضاع ، ولأنه سمى أجرة ، والنفقة لا تسمى بذلك .

و روي أن رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فقال له : معي دينار ، فقال أنفق على نفسك ، قال معي آخر قال أنفق على ولدك ، فأمره بالإنفاق على الولد ، وحديث هند يدل على ذلك لأنه قال لها « خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف » .

فاذا ثبت ذلك فالكلام في فصلين في صفة الولد الذى يستحق النفقة ، و صفة الوالد الذى يجب عليه الإنفاق .

فأما صفة الولد فإن يكون أو لا معسراً ثم يكون ناقص الخلق أو ناقص الأحكام أو ناقص الأحكام والخلقة .

فأما ناقص الخلقة ، فالضرير أو المعضوب^(٤) الزمن ، وأما ناقص الأحكام فالولد الصغير لأنه لا حكم لكلامه ، والقلم لا يجرى عليه ، وأما ناقص الأحكام والخلقة

(١) أسرى : ٣١ .

(٢) البقرة : ٢٣٣ .

(٣) الطلاق : ٦ .

(٤) المعضوب الضعيف ، والمخبول الزمن الذى لا حراك به ، كأن الزمانة عضبت و

منعته عن الحركة .

معاً فالكبير الضريع المجنون فإنه ناقص الأمرين معاً فهذه صفة الولد الذي يجب على والده النفقة عليه .

وأما صفة الوالد الذي يجب عليه النفقة على ولده ، فهو الذي يقدر على نفقة ولده في الفاضل عن قوت يومه ، فإذا قدر على ذلك المال في يده أو قدر على كسب فعليه الاتفاق .

وإنما قلنا إنه في الفاضل عن كفاية يومه ، لأن النبي ﷺ قال للسائل أنفق على نفسك ، فقدّمه على ولده ، وقال ﷺ ابدأ بنفسك ثم بمن تعول .

وإنما قلنا إنه إذا كان قادراً على الكسب يلزمه أن يكتسب وينفق عليه ، هو أن القدرة على الكسب بمنزلة المال في يده ، لما روى أن رجلين أتيا النبي ﷺ فسألاه من الصدقة ، فقال أعطيكما بعد أن أعلمكما أن لا حظ فيها لغنى ولا لقوى مكتسب ، فأجراه مجرى الغنى في المنع من أخذ الزكاة .

فإذا ثبت من يجب له وعليه ، فالكلام بعد هذا في الترتيب وجملة أن نفقته على والده إن كان موسراً ، وإن لم يكن له والد أو كان وكان معسراً فعلى جدّه ، فإن لم يكن جدّه أو كان معسراً فعلى أبي الجد ، وعلى هذا ابتداءً . وقال بعضهم لا يجب على الجد . فإن لم يكن له أب ولا جد ، أو كانا وكانا معسرين فنفقته على أمّه ، وقال بعضهم لا يجب عليها .

وكل جدّة وإن علت ، فكلام إذا لم يكن دونها جدّة ، أو كانت لكنّها معسرة مثل ما قلناه في الأب .

هذا إذا لم يكن من شق الأم إلا هؤلاء فأما إن كان في شق الأم غير هؤلاء هو أبو الأم ، وأم أبي الأم ، ومن جرى هذا المعجى فهم من أهل الاتفاق في الجملة لأن النفقة تجب بالقرابة فقط على من وقع اسم الأب عليه حقيقة أو مجازاً أو على من وقع عليه اسم الجد حقيقة أو مجازاً كالعتق بالملك بلا خلاف ، وكالشهادة والقصاص على خلاف فيه ، فأما ترتيب المستحقين فالكلام عليه يأتي .

إذا كان له أب وأم فالنفقة على الأب دون الأم ، فإن كان له أم وجد أبواب

وإن علا ، فالنفقة على الجدّ دون الأم ، وقال بعضهم النفقة بينهما على الأمّ الثلث و على الجدّ الثلثان كالميراث عنده .

فإذا اجتمع أبو أمّ وأمّ أمّ فهما سواء ، لأنّهما تساويا في الدرجة . وكذلك إذا كان له أمّ أمّ أو أبو أمّ أمّ فهما سواء .

فان اجتمع أمّ أمّ وأمّ أب ، أو أبو أمّ وأمّ أب فهما سواء عندنا لتساويهما في الدرجة ، وقال بعضهم أمّ الأب أولى ، لأنّها تدلى بعصبته .

وجعلناه أنّه متى اجتمع اثنان ينفق كل واحد منهما إذا تفرد ، لم يخل من ثلاثة أحوال إمّا أن يكونا من قبل الأب أو من قبل الأمّ أو منهما .

فان كانا من قبل الأب نظرت ، فان اشتركا في التعصيب فلا يكونان أبداً على درجة ولا بدّ أن يكون أحدهما أقرب والأقرب أولى .

وإن تساويا في القرب وانفرد أحدهما بالتعصيب ، مثل أمّ أب وأبي أب فالعصبة أولى فان كان الذي له العصبة بعدهما فهو أولى عندهم ، ولو بعد بمائة درجة وعندنا أنّ الأقرب أولى .

وإن لم يكن لأحدهما تعصيب ولا يدلي بعصبته ، فان كانا على درجة واحدة فهما سواء وإن كان أحدهما أقرب فالأقرب أولى بلا خلاف ، وإن لم يكن أحدهما عصبة لكن أحدهما يدلي بعصبة ، مثل أمّ أمّ أب وأمّ أبي أبي أب فهما سواء عندنا و قال بعضهم من يدلي بعصبته أولى .

فان كانا من قبل الأمّ معاً نظرت ، فان كانا على درجة فهما سواء ، وإن كان أحدهما أقرب فالأقرب أولى سواء كانا ذكراً أو أنثيين أو ذكراً وأنثى لأنّ الكلّ من ذوى الارحام .

وإن كانا من الشقيين معاً فان كان أحدهما عصبة فهو أولى عندهم ، وإن بعد . وعندنا هما سواء والأقرب أولى .

وإن لم يكن أحدهما عصبة ولا يدلي بعصبة فان كانا على درجة فهما سواء ، وإن كان أحدهما أقرب فالأقرب أولى ، مثلاً أمّ أمّ أمّ ، وأمّ أمّ أب ، فان كان أحدهما

يدلي بعصيته فان كانا على درجة واحدة مثل أمّ أمّ وأُمّ أب فهما سواء عندنا ، وقال بعضهم أمّ الأب أولى ، وإن اختلفا في الدرجة فالأقرب أولى مثل أمّ وأُمّ أب أو أمّ أمّ وأُمّ أبى أب فالأقرب أولى .

هذا إذا لم يكن للولد مال فأما إذا كان له مال فنفقتهم من أموالهم ، ولا يجب نفقتهم على الغير .

وأما وجوب نفقة الوالد على ولده فعلى الولدان ينفق على والده في الجملة لقوله تعالى « وصاحبهما في الدنيا معروفاً » ^(١) و لقوله ﷺ أنفق على والدك في الخبر الذي تقدم .

وروى محمد بن المنكدر عن جابر قال : جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله إن لي مالاً وعيالاً ، ولائى مال وعيال ويريد أن يأخذ مالى ، فقال : أنت ومالك لأبيك .

وروى أن النبي ﷺ قال إن أطيب ما يأكل الرجل من كسبه ، وإن ولده من كسبه .

و روى عنه عليه السلام أن أولادكم هبة من الله لكم « يهب لمن يشاء إناثاً ويهب لمن يشاء الذكور » ^(٢) وأموالهم لكم إذا احتجتم إليها .

فاذا ثبت هذا فعليه أن ينفق على والده وعلى جدّه وإن علا ، وقال بعضهم لا ينفق على جدّه ، وعليه أن ينفق على أمّه وأُمّها ، وإن علون ، وقال بعضهم لا يجب عليه أن ينفق على أمّه .

فاذا ثبت فالكلام في صفة من يجب له وعليه ، فأما من يجب عليه ، فانها يجب في الفاضل عن قوت يومه و ليلته ، و صفة من يجب له فإن يكون فقيراً ناقص الأحكام أو الخلقة أوهما .

فناقص الأحكام : المجنون . والخلقة : الزمانة ، وهما : أن يكون مجنوناً زمنياً ، فمتى حصل هذه الصفة وجبت نفقته على ولده ، وإن كان كامل الأحكام والخلقة معاً لكنه

فقير قيل فيه قولان : قال قوم لا ينفق ، والثاني يجب عليه أن ينفق وهو الصحيح عندنا .

وأما الولد إذا كان كامل الأحكام والخلقة وكان معسراً قال قوم يجب عليه نفقته ، وهو الأقوى عندى ، وقال آخرون لا يجب .

فأما إعفافه فلا يجب عندنا ، سواء كان ناقص الأحكام أو الخلقة معسراً كان أو موسراً ، وقال بعضهم إن كان معسراً ناقص الأحكام والخلقة ، فعليه أن يعفّه بعقد نكاح أو ملك يمين ، لقوله « وصاحبهما في الدنيا معروفاً » وإن كان معسراً كامل الأحكام والخلقة قال بعضهم يجب عليه إعفافه ، وقال آخرون لا يجب .

إذا كان موسراً وأبواه معسرين ، فإن كان معه ما ينفق عليهما فعليه ذلك ، وإن لم يفضل عن كفايته إلا نفقة أحدهما قال بعضهم الأم أولى لقول النبي ﷺ للسائل: أمّك ثلاث مرّات ، وقال في الرابعة أباك ، ولأنّهما تساويا في الدرجة ، ولها مزية الحضانة والحمل والوضع .

وقال آخرون الأب أولى لأنّه انفرد بالتعصيب ، وقال قوم هما سواء وهو الصحيح عندنا ، فيكون الفاضل بينهما .

إن كان موسراً وله أب وابن معسرين ، فإن فضل ما يكفيهما أنفق عليهما ، وإن لم يفضل إلا ما يكفي أحدهما ، فإن كان الابن ناقص الأحكام والخلقة^(١) ولا حركة به لتحصيل شيء كان أحقّ من الأب ، لأنّ الأب يحتال ، وهذا طفل لا حيلة له . فإن كان الابن مراهقاً كامل الخلقة ناقص الأحكام ، والأب كامل الأحكام ناقص الخلقة ، قال قوم الولد أحقّ به ، لأنّ نفقته تثبت بالنصّ و نفقة الأب بالاجتهاد ، وقال آخرون الأب أحقّ بها لأنّ حرمة أقوى ، بدلالة أنّه لا يقاد بدو يقوى في نفسى أنّهما سواء .

وإن كان موسراً وله أب وجدّ: أبواب معسرين ، أو ابن وابن معسرين فإن فضل ما يكفي الكل أنفق عليهم ، وإن فضل ما يكفي واحداً منهم قال قوم الابن أولى

(١) في النسخ : ناقص الاحكام والحكم بصفة نصفه .

من ابن الابن لأنه أقرب ، وهكذا الأب والجدة وهو الصحيح عندي وقال آخرون هما سواء .

فأما إذا كان معسراً وله ابن وأب موسران ، قال قوم نفقت على أبيه دون ابنه لأنه إنفاق على ولد ، وقال آخرون هما سواء لأنهما تساويا في القرابة والتعصيب والرحم وهو الصحيح عندي .

إذا كان موسراً وله زوجة ومن ذوي الأرحام من تجب عليه نفقته ، فإن فضل ما يكفي الكل أنفق على الكل ، وإن فضل ما يكفي أحدهم فالزوجة أحق ، لأن نفقتها على سبيل المعاوضة ، ونفقة ذوي الأرحام مواساة ، والمعاوضة أقوى بدلالة أنها تستحق مع يسارها وإعسارها ، والوالد إذا كان موسراً لا نفقة له ، وتستحق مع يسار الزوج وإعساره والولد لا نفقة له على أب معسر .

وجملته أن كل سبب يجب به الانفاق من زوجية ونسب وملك يمين ، فإنا نوجبها مع اختلاف الدين كما نوجبها مع اتفاقه ، لأن وجوبها بالقرابة والرحم ويفارق الميراث لأنه استحق بالقرابة والموالة ، واختلاف الدين يقطع الموالة .

نفقة الغير على الغير بحق النسب عندنا مقصورة على الأب وإنعلا ، والأُم وإن علت اجتماعاً أو انفرداً ، وكذلك على الولد وولد الولد وإن تزلوا ، فالنفقة تقف على هذين العمودين وفيه خلاف ذكرناه وروى في بعض أخبارنا أنه ينفق على من يرثه إذا لم يكن غيره وذلك على الاستحباب .

ونفقة الأقارب تجب يوماً بيوم ، فإن فات ذلك اليوم قبل الدفع سقطت ونفقة الزوج يستحق أيضاً يوم بيوم فإن مضى الزمان استقرت لما مضى .

والفصل بينهما أن نفقة الزوجات تجب على وجه المعاوضة ، ونفقة الأقارب على وجه المواساة .

فإذا ثبت هذا فاستقر عليه نفقتها أو كان لها عليه دين أو وجبت نفقة يومها ونفقة القرابة يومه يقال له أنفق ، فإن أنفق وإلا كلفه السلطان فإن أبي حبسه ، فإن أبي عزّره فإن أبي فالحكم فيه في هذه المسئلة وفيه إن كان غائباً هارباً سواء .

فالسُّلطان ينظر فيما عليه و فيما هو ماله الآن ، فان كان من جنس الدين قضاء منه ، و إن كان من غير جنسه ، فان كان له عقار و غيره باع عليه غير العقار في دينه ، فان لم يكن له غير العقار باع فيه العقار ، و صرف ثمنه إلى ما هو عليه و فيه خلاف . و إذا كان عليه نفقة زوجة من الطعام و الادام و الكسوة ، و كان له عليها دين من جنس ما لها عليه ، فأراد أن يحتسب ما وجب لها عليه بما وجب له عليها لم يخل من أحد أمرين : إمّا أن تكون موسرة أو معسرة .

فان كانت موسرة كان ذلك له ، لأنّ من عليه الدين كان له أن يقضى دينه من أى أمواله شاء ، و هذا له مال في ذمتها ، فوجب أن يملك قضاء دينه منه . و إن كانت معسرة لم يكن ذلك له ، لأنّه إنّما يجب قضاء الدين في الفضل عن قوته ، و هذا لا يفضل لها عن قوتها ، فليس عليها أن يجعله في الدين ، فاذا لم يكن عليها لم يكن له ذلك .

و لأنّها إذا كانت معسرة فعليه أن تؤخّرها إلى اليسار ، و إذا وجب الانظار كان بمنزلة الدين المؤجّل ، و من له دين إلى أجل و وجب عليه دين حال لم يكن له جعل الحال عليه بالمؤجّل به .

ليس للرجل أن يجبر زوجته على إرضاع ولدها منه ، شريفة كانت أو مشروقة موسرة كانت أو معسرة ، دنيّة كانت أو نبيلة ، و فيه خلاف .

إذا ثبت أنّها لا تجبر على ذلك فان تطوّعت به كره له منعها منه ، لأنّها أشفق عليه و أحنا و أرفق ، و تدرّ عليه مالا تدرّ عليه غيرها و يستمرىء لبنها ما لا يستمرىء لبن غيرها و قال بعضهم له منعها منه لأنّ له منعها من كلّ ما يشغلها عنه و أثر في الاستمتاع بها من وطى و لمس و نظر إلّا في أوقات العبادات ، و هو الأقوى عندي .

فأما إن امتنعت إلّا بأجرة فاستأجرها لذلك كانت الاجارة باطلة و هكذا إن استأجرها لخدمته .

و إن آجرت نفسها لرضاع أو لخدمة بغير إذنه كانت باطلة و إنّما لم يصحّ أن تؤاجر نفسها من غيره لأنّها عقدت على منافع لا يقدر على إيفائها . فانّ زوجها

قدمك الاستمتاع بهافي كل وقت وفي جميع الأزمان إلا ما وقع مستثنى بالعقد من أوقات الصيام والصلوة ، فإذا لم تقدر على إيفاء ما عقدت عليه كان العقد باطلاً .

وإنما قلنا إنها إذا آجرت نفسها من زوجها لم يصح هوأنه يملك منعها من إيفاء ما وجب عليها بعقد ثانٍ ليستوفى ما وجب له عليها بعقد النكاح ، وكذلك من استأجر إنساناً شهراً بعينه لم يجز من ذلك الانسان أن يؤاجر نفسه ذلك الشهر بعينه لاله ولا لغيره وأما إن تطوعت بارضاعه ورضى زوجها بذلك فلا يلزمه أن يزيد في نفقتها ، وقال قوم عليه ذلك والأوّل أقوى عندي لأنّه لا دليل عليه .

إذا بانت زوجته منه و له منها ولد لم يكن له إجبارها على إرضاعه ولا على حضائه إذا كان له دون سبع سنين، لقوله تعالى «فان أرضعن لكم فآتوهنّ أجورهنّ» (١) فردّ الرضاع إليها ، وعلق الأجرة بشرط يوجب من جهتها ، و ما عليها لا يكون لها ، وقال تعالى «وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى» (٢) فلو لا أنّ لها الامتناع ما وصفها بهذه الصفة .

فإذا ثبت أنّها بالخيار نظرت ، فان امتنعت عليه ، فعليه أن يكتري من ترضعه لقوله تعالى «وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى» وإن أجابت إلى إرضاعه و طلبت الأجرة ففيه ثلث مسائل :

إما أن تطلب الأجرة المثل ولا يجد غيرها ، أو يجد غيرها بهذه الأجرة ، وتطلب أكثر ، أو تطلب الأجرة مثلها و يجد غيرها متطوعة .

فان طلبت الأجرة مثلها و ليس هناك غيرها ، أو هناك غيرها بهذه الأجرة فهي أحقّ لقوله تعالى «فان أرضعن لكم فآتوهنّ أجورهنّ» .

فان طلبت أكثر من الأجرة مثلها والزّوج يجد بأجرة المثل ، كان له نقله عنها ، لقوله تعالى «وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى» و لقوله «وإن أردتم أن تسترضعوا أولادكم فلا جناح عليكم إذا سلّمتم ما آتيتهم بالمعروف» (٣) فأباح تعالى نقل الولد عنها إذا

سلم الأجرة بالمعروف ولا موضع يجوز نقله إلى أجرة المثل إلا إذا طلبت أكثر من أجرة مثلها .

و أما إن رضيت بأجرة مثلها ، و هو يجد متطوعة أو يبنون هذه الأجرة قال قوم له ذلك ، و منهم من قال ليس له ذلك ، والأول أقوى عندى .

فمن قال ليس له نقله سلم إليها و لها أجرة المثل و من قال له نقله عنها إلى من يتطوع بذلك على ما قلناه نظرت فان صدقته في أنه يجد متطوعة نقله ولا كلام ، و إن كذبته فالقول قوله لأنها تريد شغل ذمته بإيجاب الأجرة لها عليه والأصل براءة الذمة .



﴿ فصل ﴾

﴿ فِي أَنَّ الْأَبوين أَحَقُّ بِالْوَلَدِ ﴾

إذا بانَّت امرأة الرَّجُل منه بطلاق أو فسخ أو خلع أو غير ذلك وهناك ولد فتنازعاه لم يخل الولد من ثلاثة أحوال إمَّا أن يكون طفلاً لا يميِّز أو بالغاً أو طفلاً يميِّز ويعقل . فان كان طفلاً لا يميِّز ولا يعقل ، فالأُمُّ أَحَقُّ به من أبيه تربيته وتحضنه والنسفة على أبيه لما روى أَنَّ امرأة قالت يا رسول الله إِنَّ ابني هذا كان بطني له وعاء ، و ثديي له سقاء وحجري له وطاء ، وإنَّ أباه طلقني وأراد أن ينتزعه مني ، فقال لها النبي ﷺ « أَنْتِ أَحَقُّ به مالم تنكحي » .

فان كان الولد بالغاً رشيداً فلا حقَّ لأحد الوالدين فيه ، والخيار إليه في المقام عند من شاء منهما ، والاتقال عنهما ، ذكرًا كان أو أنثى ، غير أنَّه يكره للبنات أن تفارق أمَّها حتَّى تزوج وقال بعضهم ليس لها أن تفارق أمَّها حتَّى تزوج ويدخل بها الزوج . وأما إن كان طفلاً بلغ حدًّا يميِّز بين ضرِّه ونفعه وهو إذا بلغ سبع سنين أو ثمانى سنين فمافوقها إلى البلوغ ، فالذى رواه أصحابنا أنَّه إن كان ذكرًا فالأبُّ أَحَقُّ به ، وإن كانت أنثى فالأُمُّ أَحَقُّ بها إلى أن تبلغ ما لم تزوج وقال قوم تخير بين أبيه فمن اختار سلَّم إليه .

وقال آخرون الأمُّ أَحَقُّ به ، حتَّى يبلغ إن كان ذكرًا ، وإن كان أنثى حتَّى يتزوج ويدخل بها الزوج .

وقال قوم إن كانت جارية فأمُّها أَحَقُّ بها مالم تزوج ، وإن كان غلاماً فأمُّه أَحَقُّ به حتَّى يبلغ حدًّا يأكل ويشرب ويلبس بنفسه ، فتكون أَحَقُّ به .

ومن قال بالتخير قال لا تخير إلاَّ بأربع شرائط وهوان يكونا حرَّين مسلمين مأمونين مقيمين ، فأما إن كان أحدهما حرًّا والاخر مملوكًا نظرت فان كانت أمه حرَّة فهي أَحَقُّ به بغير تخير ، وهكذا نقول لأنَّه مشغول بخدمة سيِّده ، وإن كان أبوه

حرّاً والامّ مملوكة فان كان الولد حرّاً فابوه أحقّ به ، لأنّ امّه مشغولة بخدمة سيدها وإن كان مملوكاً فسيده أحقّ به ، وإن كان أحدهما مسلماً فالمسلم أحقّ به عندنا وعند أكثرهم وقال بعضهم بخير .

وإن كان أحدهما عدلاً والآخر فاسقاً فالعدل أحقّ به بكلّ حال ، لأنّ الفاسق ربّما فتنه عن دينه ، وإن كان أحدهما مقيماً والآخر منتقلاً فلا يخلو المسافة من أحد أمرين إمّا أن يقصر فيها الصلوة أو لا يقصر ، فان لم يقصر فالحكم فيها كالاقامة ، وإن كان يقصر فيها فالأب أحقّ به بكلّ حال .

وقال قوم إن كان المنتقل هو الأب فالأمّ أحقّ به ، وإن كانت الأمّ منتقلة فان انتقلت من قرية إلى بلد فهي أحقّ به ، وإن انتقلت من بلد إلى قرية فالأب أحقّ به لأنّه في السواد يسقط تعليمه وتخريجه وهو قوی .

ومن قال بالتخير فبلغ حدّ التخيير فخير لم يخل من أحد أمرين إمّا أن يختار أمّه أو أباه ، فان اختار أمّه نظرت ، فان كان الولد جارية كانت عندها ليلاً ونهاراً ولا يخرج نهاراً لأنّ تأديبها وتخريجها جوف البيت ، وإن كان غلاماً فأمّه أحقّ به ليلاً لأنّها تحفظه وتحضنه وأبوه أحقّ به نهاراً ليخرجه ويؤدّب به ويعلمه .

وإن اختار أباه فهو أحقّ به ليلاً ونهاراً لأنّه لو كان جارية فلا حاجة بها إلى الخروج ، وإن كان غلاماً فعنده يأوى ليلاً ويخرج إليه نهاراً ولا يمنع من الاجتماع مع أمّه ، لأنّ في ذلك قطع الرحم وذلك لا يجوز .

ثمّ ينظر فان كان ذكراً ذهب هو إلى أهله وزارها في كلّ أيام حتّى لا ينقطع الرحم بينهما ، وإن كان جارية فانّ أمّها تأنيها زائرة لأنّ الجارية لم تخرج ، والأمّ قد اعتادت الخروج ، وإذا زارتها أمّها فلا تطيل عندها ، بل تخفّف وتنصرف ولا تنبسط في بيت مطلقاً . هذا في حال الصحة .

فأمّا في حال المرض فأيتيها مرض قصده الصحيح فان كان المريض هو الولد فلا تمنع أمّه أن تجيئه وتراعيه وتمرّضه وتقيم عنده ، لأنّها أشفق عليه وأحنا وأرأف وأعطف وأرفق من غيرها ، وإن مرضت الأمّ فانّ ولدها يزورها ويتدبّر إليها ذكراً

كان أو أنثى .

فأما إن مات أحدهما نظرت ، فان مات الولد فان أمّه تحضره و تجهّزه و تتولّى أمر غسله و تكفينه وإخراجه ، فان ماتت الأم فالولد يحضرها و يجهّزها و يتولّى أمرها من تكفين و غيره فاذا فرغت الأم من تجهيز الابن لا يجوز أن تتبع الجنازة إلى المقبرة ، لأن النساء قد نهين عن زيارة القبور روى عنه عليه وآله السلام أنه قال لعن الله زائرات القبور .

فاذا بلغ سن التخيير فكان مجنوناً أو عاقلاً فخبّل فأمه أحق به ، و يسقط التخيير لأنّه في معنى الطّفولة و متى اختار أحدهما سلّم إليه ، فاذا أراد الآخر بعده حوّل إليه ، فان أراد رده إلى الأوّل ردّه وعلى هذا أبداً ، لأنّه تخيير إثارة شهوة ، وليس تخيير إلزام و حتم .

إذا تزوّجت المرأة سقط حقّها من الحضانة و زال التخيير ، و إن كان له أم أم لازوج لها قامت مقامها ، و إن كان لأمّها زوج هو جدّ هذا الطفل قامت مقامها ، و إن كان أجنبياً فالأب أحقّ به و قال الحسن البصرى لا يسقط حقّها بالنكاح .

و متى طلقها زوجها عاد حقّها على ما كانت و قال بعضهم لا يعود ، و الأوّل أصحّ عندى و إذا ثبت أنّه يعود فلا فرق بين أن يكون الطلاق بائناً أو رجعيّاً و قال بعضهم إن كان بائناً عاد ، و إن كان رجعيّاً لم يعد ، لأنّها في حكم الزّوجات ، فهو كما لو لم يطلقها وهو الصّحيح عندى .

إذا اجتمع نساء القرابة فتنازعن المولود ففيها مسئلتان إحداهما إذا لم يكن معهنّ رجل ، و الثانية إذا كان معهنّ رجل ، فاذا كان معهنّ رجل فالكلام في ترتيب الأوّل والأحقّ .

قال قوم الأم أولى ثم أمّهاتها ثم أم الأب و أمّهاتها ، ثم أم الجدّ و أمّهاتها ، ثم أم أبي الجدّ و أمّهاتها فان لم تكن فالأخت للأب والأم ثم الأخت للأب ، ثم الأخت للأم ثم الخالة ، ثم العمّة ، و فيه خلاف طويل و شرح على مذهب القوم . و الذى عندى أنّ الأم أولى من كلّ أحد ، فان لم تكن فكلّ امرأة كان أولى

بميراثها فهي أولى به ، فان اجتماعا في درجة واحدة ولازمية فهو بينهما لقوله تعالى « وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض »^(١) وذلك عام في كل شيء وعلى هذا الأخت للأب والأم أولى من الأخت للأب ومن الأخت من الأم لأنّها تدلي بسببين فاذا لم تكن فالأخت للأب أولى وقال بعضهم الأخت للأم أولى والأول أقوى ، فان لم تكن أخت من أب فالأخت للأم أولى ، والخالة والعمة عندنا في درجة ، وعندهم الخالة مقدّمة ، وعندنا إذا اجتماعا أقرع بينهما .

فاذا ثبت هذا فالخلاف في ثلاثة مواضع : فيمن هو أولى بعد أمّهات الأم ؟ الأخوات أو الجدّات ؟ فعندي أنّهما سواء ، ويقرع بينهما فمن خرج اسمه سلّم إليه لأنّه لا يمكن قسمته مثل الميراث ، وعندهم على قولين .

الثاني هل الخالة أولى من أمّ الأب ؟ فعندهم على قولين ، وعندي أنّ أمّ الأب أولى .

والثالث في الأخت للأب مع الأخت للأمّ عندهم على قولين وعندي أنّ الأخت من قبل الأب أولى وإن قلنا إنّهما سواء ويقرع بينهما كان قويا والعمة مؤخّرة عن هؤلاء كلّهن ، وكلّ موضع قلنا إنّها أحقّ فأنّها مع الولد كالأمّ هي أحقّ حتّى يبلغ . فاذا بلغت نظرت فان كان ذكراً فالمستحب له أن يفارقها ، وإن كان أنثى فان كانت ثيباً فكالذكر ، وإن كانت بكراً كره لها مفارقتها حتّى تزوّج ويدخل بها ، وكلّ موضع اجتمع اثنتان أو خالتان و كان المولود طفلاً لا يعقل أقرع بينهما فاذا بلغ حدّ التخيير خيرناه بينهما .

أمّ الأب له حق في الحضانة بوجه ، وكذلك أمّ أبي الأمّ لأنّهما يرثان عندنا ، وعندهم لا حظّ لهما وفيه خلاف فأما إذا كان هناك رجال ونساء فالأمّ أولى من الأب ومن كلّ أحد على ما يبتناه ما لم تزوّج ، أو يكون الولد ذكراً أو يبلغ سنتين فيكون الأب أولى فأما غير الأب فهي أولى به على كلّ حال .

فان لم تكن أمّ فالأب أولى من أمّهات الأمّ ، وإن علون ، وعندهم أمّهات

الأمّ و إن علون أولى ، فان لم يكن أحد من أمّهات الأمّ فالأب أولى من كل من يتقرّب به من الإخوة والأخوات والجدّ والجدّة بلا خلاف .

و إن كان معه من يدلى بالأمّ أخت لام أو خالة و ليس معه غيرهما فالأب أولى عندنا . و عندهم على وجهين أحدهما مثل ما قلناه و الآخر الأب يسقط بها لقول النبي ﷺ الخالة أمّ .

و إذا ثبت أن الأب أولى منهما ، فمادام هو باقياً فهو أولى ، ثم أمّه وأبوه في درجة ، ثم جدّه وجدّته في درجة مثل الميراث عندنا سواء ، للاية وعلى مذهب القوم إذا قالوا بما قلناه وفيه خلاف .

هذا إذا كان الأب موجوداً فأما إن كان مفقوداً ميتاً أو هالِكاً فعندنا أن كل من كان أولى بميراثه فهو أولى به ، فان تساوا أقرع بينهم ، فمن خرج اسمه سلّم إليه و فيه خلاف .

و كل أب خرج من أهل الحضانة بفسق أو كفر أو رُق فهو بمنزلة الميت سواء ويكون الجدّ أولى فان كان الأب غائباً انتقلت حضنته إلى الجدّ ، لأنّ القصد حفظه و صيافته ، فكان أحقّ به من غيره ، وكل من عدا الأب والجدّ ممّن يتقرّب بهما من الذكور ، له حظّ في الحضانة عندنا ويقومون مقام الأب والجدّ إذا كانوا أولى بميراثه فان تساوا فالقرعة ، وفيه خلاف بينهم .

إذا كان الأبوان مملوكين فلا حضانة لهما إذا كان الولد حرّاً ، وإن كان أحدهما حرّاً فهو أحقّ من المملوك ، وإن كان الولد مملوكاً فالأولى لسيّده أن يقرّه مع أمّه ، فان أراد أن ينقله عنها إلى غيرها لتحضنه كان له ذلك عندنا ، و منهم من قال ليس له ذلك ، و من لم يكمل فيه الحرية فهو كالعبد القنّ سواء .

﴿ فصل ﴾

﴿ في نفقة المماليك ﴾

قد ذكرنا أن النفقة تستحق بأحد أسباب ثلاثة : زوجية و قرابة و ملك يمين
و قد مضى الكلام في نفقة الزوجة والأقارب ، والكلام ههنا في نفقة المماليك ، و
إنما قلنا يجب نفقته لا جماع الفرقة على ذلك ، و لقوله لِلْمَوْلَى للمملوك طعامه و كسوته
بالمعروف ، ولا يكلف من العمل ما لا يطيق . فأخبر أن طعامه و كسوته و نفقته على سيده
لأنه لأحد أولى به منه ، و هو إجماع لا خلاف فيه .

فإذا ثبت وجوبها لم يخل العبد من أحد أمرين : إما أن يكون مكتسباً أو غير
مكتسب فإن لم يكن مكتسباً لصغر أو كبر أو زمانة أو مرض فنفقته على سيده ، وإن
كان مكتسباً فسيده بالخيار إن شاء جعلها في كسبه ، و إن شاء أنفق عليه من عنده ،
لأن كسبه له وماله له ، فإن أنفق عليه من ماله كان له جميع كسبه و إن جعل بعضه في
كسبه ، فإن كان وفق نفقته فلا كلام و إن زاد عليه كان لسيده الفاضل ، و إن كان دون
ذلك فعلى السيد إتمامه .

فإذا ثبت الوجوب و كيفية الوجوب فالكلام بعده في فصلين في قدر النفقة و
في جنسها .

فأما قدر كفايته في العرف وهو قوت مثله فيجعل له ، ولا ينظر إلى النادر في كفاية
الناس ، فإن فيهم من يكفيه القليل و هو نادر ، و فيهم من لا يكفيه إلا الكثير و هو
نادر ، ولا ينظر إليهما بل ينظر إلى كفاية مثله في العادة لقوله لِلْمَوْلَى للمملوك طعامه و
كسوته بالمعروف .

فأما جنسها فمن غالب قوت البلد ، أي قوت كان هو الغالب عليه كان قوت
المماليك منه ، ولا يعتبر قوت سيده ، فإنه قد يكون منعماً لا يرضى بغالب قوت البلد ،
و هكذا الاسوة بكسوة من غالب كسوة البلد ، لأن كسوة سيده فإن سيده قديز يد و ينقص

على ما قلناه للخبر من قوله بالمعروف .

فاذا ثبت أن الذي على السيد أن يطعمه من غالب قوت البلد ، فان كان منهم من يلي إصلاح الطعام و تقديمه إليه فالمستحب للسيد أن يدعو فيجلسه معه ليأكل معه فان أبي فلقة أو لقمتين لما روى عن النبي ﷺ أنه إذا كفى أحدكم خادمه طعامه حرّاه ودخانه فليدع فليجلسه معه فان أبي فليروع له اللقمة و اللقمتين و الترويع أن يرويه من الدسم ، و الخادم الذي لا يراه فالمستحب له أيضاً أن يطعمه لقمة لأنه لا يكاد يخفى عليه ما صنع ، و الأول أشد استحباباً .

فأما الكسوة فمن غالب كسوة البلد أيضاً من كتان أو قطن و غير ذلك ، للخبر فان كان المملوك غلاماً فالكسوة واحدة ، لا يخص بعضهم بأجود من بعض ، لأنهم يرادون للخدمة ، وهم يتساوون فيه ، و إن كانت أمة فان كانت للخدمة دون التشرّي فكذلك و إن كانت للتشرّي فبئس أن يخصّها بالأجود ، و يفرق بينها و بين الخادمة لأن هذا هو الفرق ، و منهم من قال لا فرق بينهما .

فأما استعمال الغلام فانه يكلفه من العمل ما يطيق ولا يكلفه ما لا يطيق للخبر و معناه ما يطيق الدوام عليه ، فأما ما يقدر عليه يوماً أو يومين ثم يعجز عنه في الثالث فليس له ذلك ، للخبر .

ومتى تعطل العبد الكسوب عن الكسب ، كانت نفقته على مولاه في غير كسبه و أمّا ولدها فاذا كان منه فهو حرّ فعليه أن ينفق على ولده ، و إن كان من غيره من زوج حرّ شرط عليه أوزنا فهو ملكه و يجوز له بيعه و عليه نفقته .

فان كان لها ولد طفل يحتاج إلى رضاع و كانت الأمة قنّاً فأراد أن يؤجرها للرّضاع أو يلزمها الرّضاع لغير ولدها نظرت ، فان كان لبنها وفق كفايته لم يكن ذلك له ، لأنه يضرّ بولدها فهو كالكبير إذا أراد أن ينقصه بعض قوته لم يكن له

و إن كان في لبنها فضل على الكفاية كان له أن يسترضعها في الفاضل من لبنها عن ولدها لأنه لا ضرر على ولدها ، و يؤجرها ذلك القدر إن أمكن ، فان استغنى ولدها عن اللبن بالطعام كان له أن يستوفي جميع لبنها .

وإن كان ولدها من زوج حر^١ كان حراً عندنا ، و كان للسيد أن يمنعها من إرضاعه لأنّها ملكه ، و ليس يجب عليه إرضاع ولد الغير ، و كان على أبيه أن يسترضع له من يرضعه ، فان أجبرها السيد لإرضاع ولدها الحر^٢ كان له ذلك .
إذا أراد السيد أن يخرج عبده فأبى العبد لم يجبر عليه و إن طلب العبد من سيده المخارجة لم يجبر عليه .

و المخارجة أن يضرب على عبده خراجاً في كل يوم شيئاً معلوماً يطلبه من كسبه فان اتّفقا عليه نظرت : فان كان كسبه يفي بقدر النفقة و قدر الخراج مثل أن يكون كسبه ثلاثة دراهم و نفقته درهماً و خراجه درهمين ، فانه جائز بذلك إن أباطية حجم رسول الله ﷺ فأعطاه أجره و سأل مواليه أن يخففوا عنه خراجه ، فثبت أن الخراج جائز ، و ما يفضل عن قدر الخراج له أن يتوسّع به في النفقة .

فأما إن خارجه ما يتّهم به قالوا لا تكلّفوا الصغير الكسب ، فانكم متى كلفتموه الكسب سرق ، و لا تكلّفوا الأمة غير الصغيرة الكسب فانكم متى كلفتموها الكسب كسبت بفرجها ، و روي ذلك أيضاً عن بعض أصحابه .



﴿ فصل ﴾

﴿ فى نفقة الدواب ﴾

إذا ملك بهيمة فعليه نفقتها ، سواء كانت مما يؤكل لحمها أولا يؤكل لحمه ، و الطير و غير الطير سواء ، لأن لها حرمة .

روى عن رسول الله ﷺ أنه قال اطلعت ليلة أُسرى بي على النار فرأيت امرأة تعذب فسألت عنها فقيل إنها ربطت هرّة ولم تطعمها ولم تسقها ولم تدعها تأكل من حشاش الأرض حتى ماتت فعذبها الله بذلك .

قال ﷺ : و اطلعت على الجنة فرأيت امرأة مومسة يعني زانية فسألت عنها فقيل إنها مرّت بكلب يلث من العطش فأرسلت إزارها في بئر فعصرته في حلقة حتى روي فغفر الله لها .

فإذا ثبت أنه ينفق عليها لم يخل البهيمة من أحد أمرين إما أن يكون في البلد أو البادية فإن كانت في جوف البلد فعليه أن ينفق عليها بأن يعلفها لأنّه ليس في البلد رعى .

فإن كانت مما يؤكل لحمها فهو مخير بين ثلاثة أشياء بين أن يعلفه أو يذبح أو يبيع وإن كانت مما لا يؤكل لحمها فهو مخير بين شيئين بين أن يعلف أو يبيع ، فإن امتنع أجبره السلطان على النفقة أو البيع فيبيع منها بقدر علفها ، أو يبيع الكل .

فأما إن كانت في الصحراء فإن كان لها من العلف والكلام ما يقوم بدنّها به أطلقها للرعى وإن أجذبت الأرض فلم يبق فيها معتلف ، أو كان بها من المعتلف ما لا يكفيها فالحكم فيه على ما فصلناه في الأمة إن كان وفق حاجة لم يتعرض للبنها ، وإن كان أكثر كان له أخذ الفضل ، وإن استغنى ولدها بالعلف كان له أخذه كله .

إذا كان له ولد من كفرة فطلقها فالمسلم أحق به خلافاً لبعض الشذاذ ، فإن أسلم الكافر منهما كان كما لو كان في الأصل مسلماً على ما مضى وهكذا إذا كان أحد الأبوين مملوكاً فلا حق له في الحضنة ، فإن اعتق ثبت حقه ، فتكون أمه أحق به صغيراً ، فإن بلغ سبع سنين و كان ذكراً مميزاً فالأب أولى به وإن كان أنثى فالأم أولى به إلى أن تبلغ .

إذا فسدت الأم أو تزوجت سقطت حضانتها باختيارها ، أو قالت لست أحضنه فالأب أولى به عندنا ، وكذلك إذا فسدت ، وقال قوم الجد قائم الأم أولى .

قد مضى اختلاف الناس في نفقة الزوجة متى يجب ؟ فإنه قال بعضهم لا يجب بالعقد إلا المهر ، وهو الصحيح عندنا ، وأما النفقة فإنه يجب يوماً بيوم في مقابلة التمكن من الاستمتاع ، وقال بعضهم تجب بالعقد مع المهر ويجب تسليمها يوماً بيوم في مقابلة التمكن من الاستمتاع .

و فائدهم الخلاف أن من قال تجب بالعقد قال يجوز ضمانه عنه لزوجته عشرين سنين أو ما زاد عليه أو أقل منه ، ومن قال تجب يوماً بيوم على ما قلناه لم يجز إلا ضمان نفقة يوم واحد صلوة الغداة ، لأنها الآن وجبت ، ولا يصح على هذا أن يضمن نفقة يومين .

ومن قال تجب بالعقد فإن تسليمها يوماً بيوم في مقابلة التمكن ، فإن امتنعت أياماً سقطت منها بقدر ما منعت ، ومن قال تجب يوماً بيوم فوق وجوبها غداة كل يوم يجب تسليمها ، ويكون وقت الدخول والتسليم واحداً .

وعلى القولين إذا مضى يوم وهي ممكنة من الاستمتاع ، فإن كانت استوفت نفقة هذا اليوم فلا كلام ، وإن لم يكن استوفت استقرت في ذمته عندنا وقال بعضهم تسقط كلما مضى يوم قبل أن تستوفيه إلا أن يفرض القاضي فستقر في ذمته .

إذا رزقت زوجته وأقامت في يده فينفق عليها الطعام والشراب وأنواع المأكولات سنين كان ذلك نفقتها ، ولا يلزمها فيما بعد شيء سواء كان ذلك مطلقاً أو مقيداً ، وقال بعضهم إن أنفق مطلقاً استقرت نفقتها لمضى الوقت ولم تسقط ، ولم

يكن ما أنفق عليها نفقتها ، لأنّ الذي يجب لها الحب ، وما وافقها على أنّ هذا في مقابلته ، وإن كان الإيقاق بشرط أنّ هذا نفقة عليها بدلاً عن الواجب لها ، فعلى هذا هذه معاوضة فاسدة ، ولكل واحد منهما على صاحبهما واجب له عليه : له عليها قيمة ما أنفق ، ولها عليه ما استقرّ في ذمته .

إذا تزوج رجل أمة فأجلها ثم ملكها نظرت فإن كانت حاملاً ملكها وعق حملها بالملك ، ولم تصرهي أمّ ولد . وإن ملكها بعد الوضع لم تصر أمّ ولد عندهم ، وعندنا تصير أمّ ولد ، والولد حرّ على كل حال .

رجل فقير لا مال له ، وله زوجة فقيرة ، وأولاد صغار لا مال لهم ، وله ابن غنيّ فعلى الغنيّ نفقة والده ، ونفقة زوجة والده لأنّها من مؤنة والده ، ونفقتها يجب عليه مع إعسار والده وأما ولده الصغار فلا يجب عليه نفقتهم ، لأنّه لا يجب على أبيه فيلزمه التحمّل ولا عليه ابتداء لأنّهم إخوته ونفقة الأخ لا يجب على أخيه . فإن كانت بحالها ، ولم يكن له ابن موسر ، لكن له والد موسر ، فعلى والده نفقته لأنّه ولده وهو فقير ، وعليه نفقة زوجته لأنّ عليه كفاية ولده ولأنّها نفقة يلزم ولده مع الإعسار ، وعليه فطرتها لأنّها بمنزلة النفقة ، وعليه أن ينفق على ولد ولده الصغار الفقراء ابتداء لأنّ جدّ ولد ولده فقير ، وعلى الجدّ أن ينفق على ولد ولده مع إعسار ولده من ابتداء .

رجل طلق زوجته طلبة رجعية ووضعت ثمّ اختلفا فقالت طلقنتي بعد الوضع وعدتني بالأقراء ، ولي النفقة إلى انقضائها ، وقال بل قبل الوضع وقد بنيت بالوضع ، وانقضت عدتك به ، ولا رجعة لي ولا نفقة ، فالقول قولها فيما تعدّ به لأنّه إقرار على نفسها ، والقول قوله في أنها باين ، لأنّه إقرار على نفسه في سقوط الرجعة ، وأما النفقة فلها إلى انقضاء الأقراء لأنّهما أجمعا على ثبوتها عقيب الطلاق ، واختلفا هل هي مستدامة أم لا ، والأصل الدوام حتّى تثبت الانقطاع .

إذا أسلف زوجته نفقة شهر ثمّ مات أو طلقها فلها نفقة يومها ، وعليها ردّ ما زاد على اليوم ، وقلّ بعضهم إن مات بعد الإقباض لم يكن عليها ردّ شيء ، وإن كان بعد

أن حكم الحاكم و قبل الاقباض سقط بوفاته و الأوّل هو الصّحيح عندنا .
 إذا دفع إلى زوجته الكسوة التي تلبسها إلى مدّة لم يكن لها أن يستبدل بها غيرها
 لأنّها لو أتلفتها كان عليها قيمتها ، و قال قوم وهو الصّحيح عندنا أنّ هذا غلط لأنّه إذا
 أسلم إليها الكسوة فقد ملكتها على الإطلاق تصرف فيها كيف شئت ، فان أهلكتها لم
 يكن عليه البذل حتّى يبلغ الوقت ، و مثلها سائر النفقات فان أهلكتها لم يكن عليها
 البذل فيه ، و لا يلزمها قيمتها لأنّها أتلفت ملكها .

إذا تزوّج عبد بحرة فأولدها ، كان ولده حرّاً ، و لها الحضنة ، و عليها النفقة
 دونه ، لأنّ النفقة مع الوجود ، و هذا غير واجد ، فان أعتق العبد و أيسر و جب عليه
 النفقة وقد مضى أنّ الأمة إذا أصابت بزوجها عيباً يفسخ النكاح كان الخيار إليها في الفسخ
 دون سيّدها فأما إن اعتبر بالنفقة فقد قلنا إنّ لا خيار لها عندنا و عندهم أنّ الخيار
 من الفسخ إلى السيّد دونها .

و القصد أنّ العيب نقص يتعلّق بحقّها ، و يؤثر في الاستمتاع ، فلهذا كان إليها
 دون سيّدها ، و ليس كذلك النفقة و الصّداق لأنّه حقّ يعود إليه بدليل أنّ إذا لم
 يُخرج الزوج كان على السيّد فلهذا كان له الفسخ . فان بادر السيّد فأعتقها صار الحقّان
 لها معاً لاحقاً لسيّدها فيه ، و يكون بالخيار بين الفسخ بالاعسار و بين الصبر معه .



﴿ كتاب العتق ﴾

قال الله تعالى « و إذ تقول للذي أنعم الله عليه و أنعمت عليه » ^(١) قيل في التفسير نزلت في زيد بن حارثة وكان النبي ﷺ أعتقه و تبني به فحرّم الله التبني ، وإنعام الله تعالى عنى به الاسلام ، و إنعام النبي ﷺ العتق ، و قال الله تعالى : « و من قتل مؤمناً خطاءً فتحريّر رقبة مؤمنة » ^(٢) فذكر التحرير في ثلاثة مواضع في هذه الآية ، و ذكر أيضاً في آية الظهار ^(٣) ، و كفارة اليمين ^(٤) .

و روى عمر بن عبّسة أن النبي ﷺ قال من أعتق رقبة مؤمنة كانت فداء من النار ، و روى واثلة بن الاسقع و غيره أن النبي ﷺ صلى الله عليه و آله قال : من أعتق رقبة مؤمنة أعتق الله بكلّ عضو منها عضواً منه من النار ولا خلاف أيضاً بين الأمة في جواز العتق ، و الفضل فيه .

فإذا أعتق شركاه من عبد لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون موسراً أو معسراً . فان كان معسراً عتق نصفه ، واستقرّ الرق في نصف شريكه ، و روى أصحابنا أنه إن قصد بذلك الاضرار بشريكه أنه يبطل عتقه ، فان اختار شريكه أن يعتق نصيبه منه فعل ، و إلا أقرّه على ملكه .

و إن كان موسراً فوّم عليه نصيب شريكه ، ومتى يعتق نصيب شريكه ؟ قيل فيه ثلاثة أقوال :

أحدها أنه يعتق كلّهُ باللفظ وكانت القيمة في ذمّته ، و عليه تسليمها إلى شريكه .

(١) الاحزاب : ٣٧ .

(٢) النساء : ٩٢ .

(٣) المجادلة : ٣ .

(٤) المائدة : ٨٩ .

و الثاني أنه يعتق نصيبه باللفظ و دفع القيمة فان دفع القيمة إلى شريكه عتق نصيب شريكه ، و إن لم يدفع إليه القيمة لم يعتق .

و الثالث أن يكون مراعى ، فان دفع القيمة إلى شريكه ، عتق نصيب شريكه و إن لم يدفع إليه القيمة لم يعتق ، فان أدّى إليه تبيننا أنه عتق وقت العتق ، و إن لم يؤدّ تبيننا أن العتق في نصيب شريكه لم يقع ، وهذا هو الأقوى عندى وفيه اختلاف . فمن قال يقع بنفس اللفظ قال يعتق أولاً نصيبه ، فاذا أعتق سرى إلى نصيب شريكه بلا فصل ، و منهم من قال يعتق كله دفعة واحدة ، ولا يعتق منه شيء بعد شيء .

ومتى وقع العتق في جميعه كان الولاء للمعتق ، والعتق واقعاً عنه ، فاستقرت الحرية و على المعتق قيمة نصيب شريكه بمنزلة المثلث ، فان كان موسراً بذلك أخذ منه ، فان هرب صبرنا حتى يعود ، فان أعسر بعد ذلك أنظر إلى اليسار ، و يعتبر القيمة حين العتق لا حال الإلتاف ، فان اختلفا في قدر قيمته فالقول قول المعتق لأنه غارم . فان اختلفا فقال الشريك قد اعتقته فالعبد كله حرٌ و لي عليّ قيمة نصيبى منه ، فأنكر ذلك المعتق ، فالقول قوله ، لأن الأصل أن لا عتق .

فاذا حلف حكمنا بأن نصيبه منه رقيق ، و نصيب المدعى حرٌ لأنه قد اعترف بأنه حرٌ فلا يقبل قوله بعده أنه رقيق . ثم نقول له إن كنت تعلم أنه أعتق نصيبه منه ، فلك قيمة نصيبك عليه في ذمته ، فمتى ظفرت بشيء من ماله ، كان لك أخذ حقك منه . و من قال يعتق بشرطين اللفظ و دفع القيمة فقد وجب على المعتق قيمة نصيب شريكه بدليل أنه يملك المطالبة به فان كان موسراً استوفى ذلك منه ، فان هرب أو فلس أخرناه حتى إذا وجد أدّى ما عليه ، و عتق العبد بوجود الأداء ، فان جحد العتق فالقول قوله مع يمينه ، و إن حلف أنه ما أعتق نصيبه كان نصيب شريكه على الرق لأن شرط وقوع العتق ما وجد و إن اختلفا في قدر قيمته - و يفارق الأولى لأنه الأولى غارم .

فأما إن تصرف الشريك في نصيبه منه قبل أن يأخذ القيمة بأن أعتق أو باع نصيبه منه ، فان التصرف يكون باطلاً ، وقال بعضهم ينفذ عتقه ، و هو الأقوى عندى ، لأن

عتقه صادف ملكه .

و من قال مراعى قال : إن دفع القيمة بان أن العبد عتق باللفظ وكان الحكم فيه كما إذا قلنا يعتق باللفظ ، وقد مضى حكمه ، وإن لم يدفع فالحكم فيه كما لو قلنا لا يعتق إلا باللفظ ودفع القيمة ، لأننا تبيننا أن العتق لم يعمل في نصيب شريكه وقدمضى .
 فرع : إذا أعتق شركاً له من عبد وهو موسر ، فمات العبد قبل أن يدفع قيمة نصيب شريكه ، فمن قال عتق كلّه بنفس اللفظ ، قال عليه قيمة نصيبه لأن نصيب شريكه قد نفذ العتق فيه باعتاقه ووجب قيمته في ذمته ، فلا يسقط بوفاته ، ومن قال يعتق باللفظ ودفع القيمة فهل عليه قيمة نصيب شريكه أم لا ؟ قيل فيه وجهان :

قال قوم لا يلزمه ، لأن القيمة يجب عليه في مقابلة ما يحصل له من عتق نصيب شريكه في حقه ، وثبوت الولاية عليه ، فإذا مات قبل دفع القيمة له لم يسلم ما له فلم يلزمه ما عليه وقال آخرون يلزمه القيمة لأنها قد وجبت عليه قبل موت العبد والأول أقوى .

إذا كان العبد بين شريكين فادّعى أحدهما على شريكه أنه قد أعتق نصيبه من العبد ، وكان المدّعى عليه موسراً ، فمعنى هذا الكلام قد أعتقت نصيبك منه ، ووجب عليك قيمة نصيبى منه ، فإذا ادّعى هذا لم يخل المدّعا عليه من أحد أمرين إما أن يقرّ أو ينكر :

فإن أنكر لم يخل المدّعى من أحد أمرين إما أن يكون معه بيّنة أولاً بيّنة معه فإن كان معه بيّنة فلا تقبل إلا بشاهدين ذكرين ، لأنه إثبات عتق ، فإذا شهدا بذلك حكمنا بأنه أعتق نصيبه و عليه قيمة نصيب شريكه ، ومتى أعتق نصيب المدّعى ؟ على ما مضى من الأقوال .

وإن لم يكن معه بيّنة فالقول قول المدّعى عليه مع يمينه ، لأن الأصل أن لا عتق ، والأصل بقاء الرق ، فإذا حلف استقرّ الرق في نصيبه .

فأما نصيب المدّعى فأنه مبنى على الأقوال ، فمن قال باللفظ فنصيب المدّعى حرّ لأنه أقرّ بما يضرّه ويضرّ غيره ، فيقبل قوله فيما يضرّه دون ما يضرّ غيره ، فإذا

ثبت أن نصيبه حرّ فإنه لا يقوّم عليه نصيب شريكه ، لأنّ العتق في نصيب نفسه بغير اختياره لا يقوّم عليه نصيب شريكه .

فإذا ثبت أن نصيبه حرّ فإنّ ولاء هذا القدر موقوف ، لأنّ أحداً لا يدّعيه كما لو شهد نفسان على رجل أنّه أعتق عبده فردّت شهادتهما ثمّ ملكا العبد ، فإنّا نحكم بأنّه حرّ في حقّهما ، و الولاء موقوف لأنّ أحداً لا يدّعيه .

فإذا ثبت أنّ الولاء موقوف فإن كان المدّعي يعام أنّ المدّعي عليه أعتق نصيب نفسه ، فقد وجب للمدّعي عليه قيمة نصيبه من العبد ، لأنّه أتلّفه عليه ، فمتى ظفر بمال المدّعي عليه حلّ له أن يأخذ منه بقدر قيمة نصيبه منه ، لأنّه واجب عليه ولا يقدر على أخذه .

و من قال لا يعتق إلّا باللفظ ودفع القيمة أو قال بدفع القيمة فعلم أنّ العتق قد وقع باللفظ ، فعلى هذين القولين لم يعتق نصيبه ، لأنّ دفع القيمة ما حصل منه ونصيبه على الرقّ ، لأنّه أقرّ بحقّ في مقابلة حقّ له فإذا لم يسلم له ماله لم يلزمه ما عليه . هذا إذا أنكر المدّعي عليه فأما إن اعترف فقال صدق عتق نصيبه و نصيب المدّعي على الأقوال كلّها ، و كان ولاء جميعه للمقرّ فأما إن ادّعى كلّ واحد منهما على صاحبه أنّه أعتق نصيبه و كلاهما موسر فكلّ واحد منهما مدّّع و مدّعا عليه ، يحلف كلّ واحد منهما لصاحبه لما مضى .

فإذا حلف بني على الأقوال الثلاثة : فمن قال بنفس اللفظ عتق نصيب كلّ واحد منهما منه ، فيكون كلّ العبد حرّاً لأنّ كلّ واحد أقرّ بما يضرّه و يضرّ غيره ، فقبلنا قوله فيما يضرّه دون ما يضرّ غيره ، فأعتقنا نصيبه منه ، ولم نوجب لأحدهما على صاحبه قيمة نصيبه منه ، فالولاء موقوف لأنّ أحداً لا يدّعيه ، لأنّ كلّ واحد منهما يقول لصاحبه: ولاء جميعك .

و من قال يعتق بشرطين أو قال مراعى فالعبد رقّ بحاله لأنّ نصيب كلّ واحد منهما إنّما يعتق بدفع القيمة ، فإذا لم يسلم له ماله ، لم يلزمه ما عليه .

إذا كان العبد بين شريكين موسرين فأعتق أحدهما نصيبه ذكرنا ثلاثة أقوال: سواء

كانا مسلمين أو مشركين ، أو كان المعتق مسلماً ، فإن كان المعتق مشركاً و شريكه مسلماً كذلك يقوّم على الكافر نصيب المسلم ، و يعتق عليه لعموم الأخبار .
إذا أعتق شركاً له من عبد و كان موسراً فمن قال عتق باللفظ عتق كله ، والولاء للمعتق ، ومن قال بشرطين أو مراعى ، بدفع القيمة عتق كله ، و الولاء للمعتق ، وكيف يعتق عليه نصيب شريكه مع الملك أو بعده ؟ قيل فيه قولان :

و هكذا إذا اشترى أباه عتق عليه ، ومتى يقع ؟ على وجهين : أحدهما يقع العتق و الملك معاً في زمان واحد ، الثاني أن العتق بعد الملك و هو الأقوى عندي ، لأنّ الولاء له عن عتق ، و العتق لا يقع إلّا في ملك يحتاج إلى تملك ثمّ يعتق .

و حدّ اليسار الذي يقوّم العبد لأجله عليه أن يكون للمعتق غير هذا النصيب قدر قيمة نصيب شريكه في الفاضل عن قوت يوم و ليلة لما روي عن النبي ﷺ قال من أعتق شركاً له من عبد و كان له مال يبلغ ثمنه ، قوّم عليه نصيب شريكه عليه فإن كان معه أقلّ من ذلك قوّم عليه بقدر ما يملك في الفاضل عن قوت يوم و ليلة .

فأمّا إن كان معسراً فأعتق نصيبه منه أعتق منه ما أعتق ، ورقّ الباقي عندنا ، و قال بعضهم يعتق كله و يكون قيمة نصيب شريكه في ذمّته يتبع به إذا أيسر ، وقال بعضهم شريكه بالخيار بين أن يعتق نصيبه و بين أن يستسعيه في قيمته ليؤدّي فيعتق و روى في أخبارنا ذلك .

قد ذكرنا أنّ العبد إذا كان بين شريكين فأعتق أحدهما نصيبه منه و كان معسراً عتق نصيبه ، و استقرّ الرق في نصيب شريكه ، و الكلام في فصلين في حياته و بعد وفاته فأمّا في حياته فكسبه و نفقته و زكاة فطرته بينه و بين الذي يملك النفقة ، و الفطرة عليهما و الكسب لهما .

فاذا اكتسب لم يخل من أحداً من إماما أن يكون بينهما مهايأة أو لهما مهايأة بينهما فإن لم يكن بينهما مهايأة كان الكسب بينهما و سواء كان نادراً أو معتاداً فإن كان بينهما موايمة أو مشاهدة أو ما يتفقان عليه صحّ ذلك ، ثمّ ينظر فيه فإن كان الكسب معتاداً كالخيّاط و النجّار و الحائك دخل كل الكسب في المهايأة ، فما كان في يومه فله ، و ما كان في

يوم سيّده فلسيّده .

فأمّا الاكتساب النّادر كالصيد واللقطة والكنز والهبات والوصايا ، قال قوم يدخل في المهايأة ، و قال آخرون لا يدخل ، بل يكون النّادر بينهما لأنّ المهايأة معاوضة ، بدليل أنّه يترك حقّه اليوم بما يأخذه من حق الغير غداً ، فإذا كانت معاوضة فالنّادر مجهول ، والأوّل أقوى لعموم الأخبار .

فإذا ثبت هذا فكلّ الاكتساب وجهات الملك الّتي يملك بها كالبيع والشراء وغير ذلك إلّا الميراث ، فإنّه لا يرث بحال عندهم ، لأنّه منقوص بالرق ، وعندنا يرث بما فيه من الحرّية .

فأمّا حكمه بعد وفاته فإذا ملك مالا ومات ، قال قوم لا يورث ، ويكون لسيّده الّذي يملك نصفه ، لأنّه منقوص بالرق ، وقال آخرون يورث عنه وهو الصّحيح عندنا وعندهم ، فمن قال لا يورث قال ما يخلفه لسيّده الّذي يملك نصفه ، ومن قال يورث على ما اخترناه قال يورث كما لو كان كلّه معتقاً ، فإن لم يكن له وارث مناسب فلمولاه الّذي أعتق نصفه ، فإن لم يكن فلبيت المال ، وقال بعضهم ما خلف لبيت المال والأوّل أصحّ عندنا .

إذا كان العبد بين ثلاثة : لواحد النّصف ، و لآخر الثلث ، و لآخر السّدس ، فأعتق صاحب النّصف وصاحب السّدس ملكهما معاً في زمان واحد أو وكّلا وكيلاً فأعتق ملكهما معاً سرى إلى نصيب شريكهما ويكون عليهما قيمة الثلث بينهما نصفين وإن اختلف ملك المعتقين ، لما روي عن النبي ﷺ أنّه قال من أعتق شركاً له في عبد وكان له مال بلغ ثمن العبد قوم قيمة العدل فأعطى شركاءه حصصهم ، وعتق العبد ، فعلق الضّمان بأن أعتق شركاً له من عبد وقد اشتراك في هذا المعنى . فكانا سواء في الضّمان .

إذا أعتق شركاً له من عبد وهو موسر قوم عليه نصيب شريكه ، واعتبار القيمة حين العتق سواء قيل بنفس اللفظ أو بشرطين ، أو مراعى ، ثم ينظران اتّفا على القيمة فلا كلام ، وإن اختلفا فإن كان العبد حاضراً عقيب العتق فلا نزاع ، لأنّ قيمته تعرف

في الحال .

فأما إذا غاب أو مات أو مضت مدّة بين العتق و الاختلاف يتغير قيمته فيها ، قال قوم : القول قول المعتق ، و قال آخرون القول قول الشريك .

فمن قال يعتق باللفظ قال القول قول المعتق ، لأنّه غارم ومن قال بشرطين أو قال مراعى قال القول قول الشريك لأنّ ملكه ينتزع عنه بعوض كالشفعة إذا اختلفا في قدر الثمن كان القول قول المشتري لأنّ الشفيع ينتزع الملك بعوض .

إذا اختلف المعتق و الشريك فقال الشريك كان صانعاً خبازاً أو خياطاً أو كاتباً يريد زيادة قيمته فأنكر المعتق فالقول قول المعتق ، فإن الأصل أن لا صنعة ، و الشريك يدعيها ، و هذا هو الأقوى عندي ، و قال قوم على قولين .

هذا إذا كان ميّناً أو غائباً فأما إن كان حاضراً نظرت ، فإن لم يكن بين العتق و الاختلاف مدّة يتعلّم الصنعة فيها ، فالقول قول الشريك أنّه صانع بغير يمين ، لأنّه يقطع أنّه كان صانعاً حين العتق ، فإن كان بينهما مدّة يتعلّم الصنعة في مثلها ، فالقول قول المعتق عندنا ، لما مضى ، و عندهم على قولين .

إذا اختلفا فيما ينقص به القيمة فقال المعتق كان معيباً آبقاً أو سارقاً و أنكر الشريك ذلك ، فالقول قول الشريك عندنا ، و منهم من قال على قولين ، فأنما قلنا بالأوّل لأنّ الأصل عدم العيب ، و المعتق يدّعي حدوثه .

العتق في المرض المخوف يعتبر عند أصحابنا من الأصل ، و عند الباقيين من الثلث و هو مذهب المخالفين ، فإذا ثبت ذلك و أعتق شقصاً من عبد نظرت ، فإن كان وفق الثلث نفذ فيه وحده ، و لم يقوّم عليه نصيب شريكه ، و إن كان الشقص أقلّ من الثلث قوّم عليه تمام الثلث و إن استغرق جميع ثلثه ، فأما إذا اعتبرناه من أصل المال فحكمه حكم أن لو كان صحيحاً و قد مضى .

إذا أوصى بعتق شقص له من عبد ثمّ مات ، أعتق عنه ذلك الشقص ، و لم يقوّم عليه نصيب شريكه ، و إن كان غنياً ، لأنّ ملكه زال عن ماله بالموت ، إلّا العقد الذي أثبتناه .

إذا أعتق مماليكه في مرضه فلا فصل بين أن يكون ثلاثة أو ستة أو عشرة أو أكثر من ذلك ، فإذا أعتقهم في مرضه المخوف نظرت ، فإن كانوا يخرجون من الثلث عتقوا كلهم ، فإن لم يكن له مال سواهم جزأهم ثلاثة أجزاء إن كانت القيمة متساوية ، وإن اختلفت القيمة ضمنا قليل القيمة إلى كثيرها ، وجعلناهم ثلاثة أجزاء ، وأُقرع بينهم .

فإن كان الثلث اثنين أعتقا وأرققنا أربعة و تصح المسئلة بأربع شرائط أن يكون في مرضه المخوف و مات مند ، و أن لا يكون له مال سواهم ، و أن يكون العتق دفعة واحدة ، و أن لا يموت بعض العبيد قبل وفاة المعتق ، فإن اختلف واحد من ذلك لم تصح المسئلة .

فإن كان في مرض غير مخوف ثم صار مخوفاً و مات عتق الكل و إن كان في مرض مخوف ثم برى عتقوا كلهم . و تكون العبيد كلهم ماله ، فإن كان ماله أكثر ، و خرجوا من الثلث عتقوا أجمعين ، و يكون العتق في صفقة واحدة ، فإن كان واحد بعد واحد عتق الأول بعد الأول .

هذا إذا لم يمت بعضهم قبل وفاة الموصى ، فإذا مات قبل وفاته أُقرع بين الحي و الميت عندنا ، و قال بعضهم يعتق عن كل واحد منهم ثلثه و يستسعى كل واحد في ثلثي قيمته ليؤدّي و يعتق ، والكلام في ثلاثة فصول في الاستسعاء عندنا أُقرع و عندهم يستسعى و قد مضى الكلام في الإقراع و كفيته ، و جعلته أنه إذا أعتق ممالك يقرع له من مرضه ولا مال له سواهم ، ففيها ستة أقسام :

أحدها إذا كانوا على صفة يمكن تعديلهم أثلاثاً بالقيمة و العدل معاً ، و هو إذا كانوا ستة قيمة كل واحد ألف فيكون كل العبيد ثلث ماله ، فأنجز ثلثهم ثلاثة أجزاء عند كل عبيدين جزء فيقرع بينهم بأن يكتب الرقاع و تساهم على ما بيناه في باب القسمة ، و يمكن إخراج الأسماء على الرق و الحرية و الرق و الحرية على الأسماء .

فإن أردت أن تخرج الأسماء على الرق و الحرية كتبت في كل رقعة اسم اثنين

فيكون ثلاثة رقاع يقول أخرج رقعة على الحرية فإذا أخرجها قضيت بعتق من اسمه فيها ، و رق الباقون ، وقد اكتفيت باخراج الرقعة دفعة واحدة .

فان قلت أخرج رقعة على الرق ، فإذا أخرجها قضيت برق من اسمه فيها ، ولا بد من إخراج أخرى ، فيقول أخرج أخرى على الرق ، فإذا خرج رق من فيها و عتق الآخر ، فمتى أخرج القرعة على الحرية أجزاء دفعة ، و متى أخرجها على الرق فلا بد من مرتين .

القسم الثاني أمكن تعديلهم بالعدد والقيمة لكن اختلفت قيمتهم اختلافاً لا يمنع من ذلك ، مثل أن كانوا ستة قيمة اثنين ألفان ، و قيمة اثنين أربعة آلاف ، وقيمة اثنين ستة آلاف ، فتكون التركة اثني عشر ألفاً ، و يمكن أن يجعل كل عشرين ثلث التركة بالقيمة ، و هو أن يضم من قيمته ألف إلى من قيمته ثلاثة آلاف فيصير كل عشرين بأربعة آلاف و يقرع بينهم على ما قلناه .

الثالث ما يمكن التعديل بالعدد دون القيمة ، أو بالقيمة دون العدد ، مثل أن كانوا ستة قيمة عبد ألف و قيمة عشرين ألف ، و قيمة ثلاثة ألف ، فإذا اعتبرت القيمة كانت التركة أثلاثاً لكن العددي يختلف ، و متى اعتبرت العدد و جعلت كل عشرين سهماً صح لكن اختلفت القيمة ، و ما الذي يصنع به ؟

قال قوم يعتبر القيمة و يترك العدد ، كما أن قيمة الدار إذا لم تمكن بالمساحة و الأجزاء عدلت بالقيمة و قال آخرون اعتبر العدد و ترك القيمة فيضم إلى كل من قيمته ألف واحداً من الثلاثة الذين قيمتهم ألف فيكون عبدان بأكثر من ألف ، و عبدان بأقل من ألف [و عبدان بألف] لأن النبي ﷺ جعل كل عشرين جزءاً . و الأول أصح عندنا و إنما اعتبر النبي ﷺ العدد لتساوي القيمة ، فعلى هذا يقرع بينهم على ما مضى .

و على قول من قال اعتبر العددي قرع ، فان خرج قرعة الحرية على اللذين قيمتهما ألف عتقا ورق الباقون ، وإن خرجت قرعة الحرية على اللذين قيمتهما أكثر من ألف لم يكن عتقهما معاً فتعيد القرعة بينهما ، فان خرجت الحرية لمن قيمته ألف عتق ورق

الآخر و الباقيون ، وإن خرجت الحرية على من قيمته أقل من ألف عتق ، و عتق من الذي قيمته ألف تمام الثلث ورق بقيته ، و الباقيون .

و أما إن خرجت الحرية على اللذين قيمتهما أقل من ألف عتقا تم يخرج القرعة بين الباقيين حتى يستوفي الثلث .

القسم الرابع أن يمكن التعديل بالقيمة دون العدد مثل أن كانوا خمسة قيمة عبد ألف ، و قيمة آخرين ألف ، و قيمة الآخرين ألف ، فالتعديل ههنا بالقيمة ، و من خالف في الأولى وافق ههنا ، لأن التعديل بالعدد لا يمكن ، فلا بد من اعتبار القيمة .

الخامس إذا لم يمكن التعديل لا بالقيمة ولا بالعدد ، مثل أن كانوا خمسة قيمة واحد أربعة ألف ، و قيمة اثنين ألفان ، و قيمة اثنين ألف قيل فيهما قولان أحدهما لا يراعى قيمة ولا عدد ، لكن يكتب اسم كل واحد في رقعة و يخرج على الرق و الحرية حتى يستوفي الثلث ، لأنه إذا لم يمكن واحد منهما استوفينا الثلث على ما يمكن و القول الثاني يجعل الاثنين سهماً و الاثنين سهماً و الخامس سهماً لأنه أقرب إلى ما فعله النبي ﷺ من التعديل بالعدد و سهم بينهم حتى يستوفي من الثلث على ما فصلناه و القولان معاً قريبان .

السادس أن يكون كل ما له عبيد ، فأننا نفرع بينهما ، فإن خرجت قرعة الحرية على أحدهما نظرت في قيمته ، فإن كانت وفق الثلث عتق ورق الآخر ، و إن كانت أقل من الثلث عتق كله و تمام الثلث من الآخر ، و إن كانت أكثر من الثلث عتق منه بقدر الثلث ورق باقيه و كل الآخر .

إذا أعتق ستة مملوكين له في مرضه المخوف فمات منه ، و كان عليه دين لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون ظاهراً أو غير ظاهر فإن كان الدين ظاهراً معروفاً لم يخل من أحد أمرين إما أن يحيط الدين بها أو ببعضها .

فإن كان يحيط بكل التركة فالعتق باطل ، لأن العتق وصية يعتبر من الثلث و الدين مقدّم عليها و إن كان الدين محيطاً ببعضها نظرت فإن كان نصف التركة أقرعند

بين التركة والدين ، فتكتب رقعتين تركة ودين ، فاذا خرجت قرعة الدين أفردناه للدين ، فلو كان الدين ثلث التركة كتبنا ثلاث رقاع : رقعة دين ، وفي رقعتين تركة ، فان كان الدين ربع التركة كتبنا أربع رقاع في رقعة دين ، وفي ثلاث تركة و يقرع فنفرد الذى لأجل الدين فيقبض الدين مند ، و يكون ما بقى بعد الدين وراثه كل التركة فيعتق في الباقي قدر الثلث على ما فصلناه إذا لم يكن عليه دين وقد مضى .
وإنما أقرعنا لأن التركة قد تعلق بها ثلاثة حقوق الدين والعق و حق الورثة ولو كان العتق وحده متعلقاً بالتركة أقرعنا لنميزه عليها .

هذا إذا كان الدين ظاهراً فأما إن كان الدين خفياً فلم يعلم به أحد أقرع بينهم الحاكم ، فأعتق اثنين وأرث أربعة للوارث ، فانه يمكن أن يتصرف الوارث بالقسمة قبل ظهور الدين ، ولو كان الدين ظاهراً لم يمكن ذلك للعلم بالدين .
فاذا ثبت هذا لم يخل الدين من أحد أمرين إما أن يحيط بكل التركة أو ببعضها ، فان أحاط بكلها بان فساد القسمة ، و بطلان القرعة ، لأن الدين مقدم على الوصية .

فان قال الوارث ههنا أنا أمضى ما صنع أبى و ما صنعت أنا من القسمة والقرعة و أفضى الدين من غير التركة ، قال قوم لا يصح هذا حتى يكون بعد قضاء الدين ، لأن كل ما وقع فاسداً لم يصح حتى يبدأ بما يصح ، كالرأى إذا أعتق العبد المرهون قيل لا ينفذ عتقه ، و قال آخرون ينفذ و هو الأقوى عندى لأن المنع لأجل الدين وقد زال المنع ، و الحكم إذا تعلق بعلة زال بزوالها كالرأى إذا مات و خلف تركة فتصرف ورثته فيها ثم بان أن الدين كان متعلقاً بها هل ينفذ تصرفه على وجهين أحدهما يصح فعلى هذا ينفذ عتقه ، و الثانى لا يصح ولا ينفذ عتقه .

وإن كان محيطاً ببعضها ففي القرعة و القسمة قولان أحدهما باطل ، لأنهم أقرعوا و أدخلوا بحق ثالث فبطلت ، كأخوين اقتسما تركة ثم بان آخر ، فان القسمة تبطل ، فعلى هذا يكون الحكم كما لو كان الدين ظاهراً معروفاً محيطاً بالتركة .
و الوجد الثانى يبطل منها بقدر الدين لأن المانع هو الدين ، فكان الباطل

بقدر قيمة الدين .

فعلى هذا يقال للوارث : الدين محيط بنصف التركة ، و في أيديكم أربعة أعبد ، النصف منهم مشاعاً للدين ، فيكون الوارث بالخيار بين أن يقضي الدين من العبيد أو غيرهم و أما الحر أن يقال نصفكما حر و نصفكما رق الدين ، ولا يمكن أن يعتق من كل واحد منهما بعضه ، لأننا لا نبعض الحرية ، فيقرع بينهما فمن خرجت عليه قرعة الحرية نظرت فإن كانت قيمته ثلث التركة بعد الدين عتق كله ، وإن كانت أقل من الثلث عتق كله ، و كملنا بالثلث من الباقي ، وإن كانت قيمته أكثر من الثلث عتق منه بقدر الثلث و رق باقيه و كل الآخر .

إذا أعتق ستة مملوكين له في مرضه و لا مال له في الظاهر غيرهم و أقرعنا بينهم فأعتقنا اثنين و أرقعنا أربعة ثم ظهر له مال سواهم ، لم يخل من أحد أمرين إما أن يبين أنهم يخرجون من الثلث أو لا يخرجون منه .

فإن بان أنهم يخرجون من الثلث ، مثل أن كان قيمتهم ستة آلاف ، فظهرت ستة آلاف و كانت التركة اثني عشر ألفاً ، و قد أعتقنا اثنين ، فقد بان أننا نحتاج أن نعتق آخرين ليكون ثلث التركة فنقول قد أعتقنا عبيدين فنقرع بين الأربعة الباقية تركة و حرية .

فإذا أقرعنا فخرجت قرعة الحرية على الاثنين عتقا مع الأولين ، و نكون قد استوفينا ثلث التركة .

من حكمنا بحريته منهم فإن كسبه له دون سيده من حين لفظ الاعتاق لأن العتق ينجز حين الاعتاق ، فكان كسبه بعد ذاك لنفسه ، و إنما قلنا ينجز عتقه بالإعتاق ، لأن المريض في ثلث ماله كالصحيح في كل ماله ، و كما نفذ عتق الصحيح في كل ماله حين العتق ، كذلك المريض في ثلثه .

هذا الكلام في كسبه و كذلك تصرفه بين عقود و غيرها نافذة كما ينفذ تصرف الحر المطلق .

فإن أوصى بعتق عبد يخرج من الثلث ثم مات كان على الوارث أن يعتقه

كما لو أوصى بتفرقة ثلثه ، فإن فعل الوارث ذلك وإلا أعتقه السلطان ، لأنه حق لله تعلق بماله ، فإذا أعتقه السلطان أو الوارث كان حراً من حين الاعتاق لا حين الوفاة .
فإن كان له كسب فكل ما كسبه قبل وفاة الموصي فهو للموصي في حياته ، ولورثته بعد وفاته ، وكل ما اكتسبه بعد الوفاة وبعد العتق فهو له ، لأنه حر اكتسب مالاً ، وكل ما اكتسبه بعد الوفاة وقبل العتق فهو له أيضاً لأنه مال اكتسبه بعد استقرار سبب العتق بالوفاة ، وكان أحق به .

فإذا ثبت أنه يرجع إليه فأنما يملكه بعد العتق لأنه قبل العتق رقيق لا يملك وإنما كان أحق به لما مضى ، وأما تصرفه قبل العتق فيما يتعلق بعياله ونحو ذلك ، فإن حكمه حكم العبيد لأنه رقيق .



﴿ فصل ﴾

﴿ في اعتبار قيمة من أعتقه قبل وفاته ومن أوصى بعتقه و وقت ﴾

﴿ اعتبار قيمة التركة على الورثة ﴾

أما قيمة من أعتقه في مرضه فالاعتبار بها حين الإعتاق ، لأنه وقت إتلافه ، فأما من أوصى بعتقه فإنه يعتبر قيمته حين الوفاة ، لأنه وقت استحقاق العتق ، وأما قيمة التركة فأقل ما كانت من حين الوفاة إلى حين القبض ، لأن الوارث ملك التركة بالوفاة فما زاد فيها فهو زيادة ماله وفائدة ملكه ، فلا يقوّم عليه ، وإن نقص منها شيء فهو تلف قبل القبض ، فلا يعتبر عليه تلف ما لم يحصل في يده ، كما لا يحتسب عليه العبد إلا بق و الجمل الشارد والمغصوب ، لأنه لا نفع له فيه .

فإذا تقرر وقت اعتبار القيمة في الفصول الثلاثة عندنا أن التفريع عليها فإذا أعتق عبداً في حال مرضه و أوصى بعتق عبد آخر لم يخل من أحد أمرين إما أن يعينهما أو يبيهن ، فإن عيّن العبدين ، اعتبرنا قيمة من أعتقه حين الإعتاق ، واعتبرنا قيمة من أوصى بعتقه عقيب الوفاة ، واعتبرنا قيمة التركة أقل ما كانت من حين الوفاة إلى حين القبض . فإذا عرف هذا نظرت فإن خرج العبدان من الثلث عتق من أعتقه مباشراً فأعتقنا من أوصى بعتقه ، و بقيّة التركة للوارث ، وإن خرج أحدهما من الثلث أعتقنا من أعتقه في حال مرضه دون الذي أوصى بعتقه ، لأنها عطية منجزة ، و هذه مؤخره . ثم ينظر في الذي أعتقه ، فإن كان وفق الثلث فلا كلام ، وإن كان أقل من الثلث عتق كله ، و عتق من الثاني بقيّة الثلث ، فإن كان أكثر من الثلث عتق منه بقدر الثلث ورق باقيه و كل الثاني .

هذا إذا عيّن من أعتقه و من أوصى بعتقه ، فأما إن أبيعهم ذلك فقال : عبد من عبيدي حرّاً وأعتقوا بعد وفاتي عبداً من عبيدي ، فهنا لا يمكن اعتبار القيمة قبل الإقراع لأنك لا تعرف من أعتقه في حياته ، ولا من أوصى بعتقه بعد وفاته ، فتقوّم التركة كلها

في الحال ثلثها للمعتق وثلثين تركه ، فإذا تعيّن الثلث الذي فيد العتق أقرعت بعد هذا لتعلم من أعتقه و من أوصى بعتقه ؟

فإذا كان كذلك ألغيت التقويم ، وعدت إلى اعتبار قيمة من أعتقه في حال حياته حين الإعتاق ، ومن أوصى بعتقه حين الوفاة ؟ فإذا عرف هذا كان ذلك بمنزلة أن لو كان في الأصل معتق ، إن خرجا من الثلث عتقا ، وإلا فعلى ما مضى .

فإن أعتق ثلاث إماء في مرضه ولا مال له غيرهن ، أقرعنا بينهن فمن خرجت قرعة الحرية لها عتقت و رقت الآخرتان ، فإذا حكمت بعتقها و كان ههنا حمل نظرت فإن كانت حملت به بعد الاعتاق فهو حر الأصل لاولاء عليه لأنه حملت به وهي حرة فإن كانت حاملا حين الاعتاق عتقت ، و عتق حملها تبعاً لها و كان عليه الولاء ، لأنه قد مسّه دم .

إذا أعتق ثلاثة مملوكين له في مرضه لا مال له غيرهم نظرت ، فإن عاشوا حتى مات المعتق أقرعنا بينهم على ما مضى ، فإن مات واحد منهم أقرعنا أيضاً بين الميت والاحياء ثم لا يخلوا من ثلاثة أحوال إما أن يموت قبل وفاة المعتق أو بعد وفاته و قبل قبض الوارث .

فإن مات قبل الوفاة نظرت فإن خرجت قرعة الحرية على أحد الحيين حكمنا بأن الميت مات رقيقاً و أنه هلك من التركة ، فكأنه ما كان له إلا هذان العبدان ، فإذا كانت القرعة على أحدهما نظرت . فإن كان وفق الثلث عتق ورق الآخر ، وإن كان أقل من الثلث عتق كله ، و تمام الثلث من الآخر ، وإن كان له أكثر من الثلث عتق منه قدر الثلث ، ورق باقيه و كل الآخر .

وجملته أنه بمنزلة من لم يكن له إلا هذان العبدان .

فأما إن مات بعد وفاة المعتق و بعد قبض الوارث نظرت ، فإن خرجت قرعة الحرية على أحد الحيين حكمنا بأن الميت مات رقيقاً من مال الوارث ، لا من التركة ، لأنه حصل في قبضته و تصير قيمة الميت أقل الأمرين من حين الوفاة إلى حين القبض . فإذا عرفت هذا اعتبرت من عتق من ثلث جميع التركة فالميت من التركة لما مضى

فان كان من خرجت قرعة الحرية عليه من الميِّت أو أحد الحيِّين قدر الثلث عتق كله ورق" الاخران ، و إن كانت قيمته أقل" من الثلث عتق كله واستوفينا الثلث من الآخرين و إن كانت قيمته أكثر من الثلث عتق منه قدر الثلث ، ورق" باقيه و كل" الآخرين ، فجعل الميِّت منهم بمنزلة الحي" لأنّه مات بعد قبض الوارث وتفرق إذا مات قبل القبض لأنّه من أصل التركة ، و كانت التركة ما عدا الميِّت .

إذا تصرف المريض في مرضه بالعطايا فقد بينّا في كتاب الوصايا ، وذكرنا اختلاف أصحابنا في المنجزة منها فاذا ثبت ذلك فالعطايا ضربان إمّا أن تكون جنساً واحداً أو أجناساً .

فان كان الجنس واحداً لم يخل من أحد أمرين ، إمّا أن يكون منجزة أو مؤخرّة فان كانت منجزة مثل أن أعتق ثم أعتق أو وهب وأقبض [ثم وهب وأقبض] أو باع وحاباً ثم باع وحاباً ونحو هذا فالكل" من أصل المال عند بعض أصحابنا وعند الباقيين من الثلث ، فاذا اعتبرناه من الثلث ، لزم الأوّل فالأوّل ، لأن" المنجزة لازمة في حقّه بكل" حال ، و لازمة في حق" الوارث من الثلث فاذا كان الأوّل يخرج من الثلث وحده عتق ورق" الباقيون فان كان أقل" من الثلث عتق الذي بعده ، و إن احتمل الثلث من ذلك عتق تمام الثلث واحداً بعد واحد أبداً .

و أمّا إن كانت العطايا مؤخرّة أو أوصى بذلك مثل أن أوصى بعتق سالم ثم غنم أو أوصى بهبة ثم بهبة أو محاباة ثم محاباة فلا يراعى حال الأيضاء ، و إنّما يراعى حال الوفاة فان احتمل ذلك الثلث نفذ كله .

و إن لم يحتمل فعندنا ينفذ الأوّل فالأوّل ، و بطل الآخر مثل المنجزة سواء وعند المخالف الكل" بالسويّة في العتق يقرع بينهم قالوا و إنّما اعتبرنا حال الوفاة لأن" حال الوفاة حين الاستحقاق ، فلهذا كانوا بالسويّة .

هذا إذا كان التصرف جنساً واحداً فأما إذا كانت أجناساً عتق وهبة و محاباة لم يخل من أحد أمرين إمّا أن تكون منجزة أو مؤخرّة ، فان كانت منجزة قدّمنا الأوّل فالأوّل مثل الأولى سواء ، و قال بعضهم إن كانت فيها محاباة قدّمت على غيرها سواء

تقدمت أو تأخرت .

وأما إن كانت مؤخرة مثل أن أوصى بكل هذا نظرت ، فإن لم يكن فيها عتق قالوا الكل بالسوية ، وإن كان فيها عتق قال بعضهم قدّم العتق على غيره وهكذا رواه أصحابنا ، وقال آخرون هو وغيره سواء لأن وقت الاستحقاق واحد .

إذا كان له عبيد فأعتق واحداً منهم نظرت ، فإن أبهم فقال عبد من عبيدي حر ، كان عليه أن يعين واحداً منهم وهو إلى إثارة واختياره ، فإن عينه في واحد منهم عتق ورق الآخر .

فإن عينه في واحد منهم ثم قال لا بل عينته في هذا الآخر ، تعين في الأول دون الثاني ، لأن الذي كان عليه تعيين العتق في واحد قد فعل فلم يبق وتعين عينه فإن لم يعينه حتى مات قل بعضهم : قام وارثه مقامه في التعيين ، ومنهم من قال لا يقوم ، وهو الصحيح عندنا ، ويقرر بينهم ، لأنه لا يهتدى إلى غرض .

فأما إن أعتق واحداً منهم فقال أنت حر ثم أشكل عليه في الذي باشره العتق قلنا له تذكره وانظر فيمن أعتقته منهم ، وليس لك أن تعرض بالعتق فيمن ثبت ، لأن العتق قد وقع على معين ، ثم اشتبه ، فعليك أن تتركه لعلك تذكره .

فإن ذكره وقال هذا هو المعتق ، حكمنا بعتقه . ورق الباقيون ، فإن ادّعى عليه عبد غير هذا أنه هو الذي باشره بالعتق ، فالقول قول المعتق ، فإن حلف براء ، وإن نكل حلف العبد وأعتق .

وأما إن قال أعتقت هذا لا بل هذا ، أعتق الثاني والأول معاً ، لأنه قد أقر بعتق الأول ، ورجع عنه ، فلا يقبل رجوعه ، ثم أقر أن الذي أعتقه هو الثاني فلزمه إقراره ، فلهذا عتقا معاً ، فإن لم يذكر ذلك لم يجز الإقراع ههنا ، لأنه ربما تذكر فعرفه بعينه .

فإن مات قبل أن يبينه فإن عرف الوارث عينه قبل قوله فيه ، لأنه قد يعرفه بأن شاهد عتقه أو تقوم البيّنة عنده ، فإن كان عند الوارث علم به فالحكم فيه بالحكم في المعتق حرفاً بحرف ، فإن لم يكن عند الوارث علم بذلك أقرع بينهم لأنه لا مزية

لبعضهم على بعض عندنا ، وقال بعضهم لا يقرع ، لأنّه يفضى إلى استرقاق الحرّ ، و
إعتاق العبد ، بل يوقف حتّى ينكشف .

﴿ فصل ﴾

﴿ فيمن يعتق على من يملكه ﴾

عندنا أنّ هذا الحكم يجرى مع العمودين الآباء وإن علوا ، و الأمّهات وإن
علون ، و المولودين ولد البنين و البنات ، و إن سفلوا ، سواء كانوا من جهة النسب أو
الرّضاع ، و كذلك يتعلّق بكلّ من يحرم عليه العقد عليهنّ بالنسب و الرّضاع
مثل الأخت و بنتها ، و بنت الأخ و العمّة و الخالة ، و قال بعضهم لا يتعلّق بغير هذين
العمودين ، و فيه خلاف .

و كلّما قلنا إذا ملكه عتق عليه بالملك ، فإذا ملك بعضه عتق ذلك البعض عليه
لأنّ المعنى الذي يقتضى عتق الكلّ اقتضى عتق البعض .
فإذا ثبت أنّه يعتق عليه فهل يقوّم عليه ما بقى أم لا ؟ نظرت ، فإن كان معسرالم
يقوّم عليه كما لو باشر عتقه ، و إن كان موسراً لم يخل من أحد أمرين ، إمّا أن يكون
ملكه باختياره أو بغير اختياره :

فإن كان ملكه باختياره قوّم عليه نصيب شريكه ، لأنّ تمليكك مع العلم بأنّه
يعتق عليه بمنزلة مباشرته بالعتق ، و سواء ملكه بعوض كالشراء و الصّلاح أو بغير عوض
كالهبة و الوصية قوّمناه على شريكه إزالة الضرر .

فأمّا إن ملكه بغير اختياره مثل أن ورث بعضه ، فأنّ لا يقوّم عليه باقيد ، لأنّ
القدر الذي عتق عليه لم يعتق عن الميئت فأنّا نعتبر عتقه بعد وفاته ، ولا يقوّم على الوارت
ما بقى من الرقّ ، لأنّه لا صنع له في عتق ما قد عتق منه .

فإذا أوصى لمن يولّى عليه ثمن إذا ملكه عتق عليه مثل الصبيّ و المجنون فوصى
لواحد منهما بأحدآ بائه أو أوصى للمجنون بواحد من أولاده ، و له وليّ كالأب والجّد

و الحاكم و الأمين و الوصى ، فعلى وليه أن يقبل ذلك أم لا ؟ لا يخلوا من أحد أمرين : إما أن يوصى له بكله أو ببعضه ، فان أوصى له بكله نظرت ، فان كان المولى عليه موسراً فالقبول مبنى على النفقة : فان كان أبوه زمناً كانت نفقته على ولده ، وإن كان صحيحاً ولا يكون أبداً إلا فقيراً لأنه مملوك نظرت فان كان مكتسباً لم يجب نفقته و إن كان صحيحاً غير مكتسب فعلى قولين عندنا [يجب ، و عند قوم لا يجب : فكل موضع قلنا لا يجب نفقته على ولده كما إذا كان المولى عليه معسراً فعلى وليه أن يقبله له لأن] ^(١) له به جالاً ، و ربما كان له به منفعة ولا ضرر عليه ، و كل موضع قلنا يجب نفقته على ولده فليس على وليه أن يقبله له ، لأن عليه فيه ضرراً و هو إيجاب النفقة عليه .

هذا إذا أوصى له بكله فان أوصى له ببعضه فان كان المولى عليه معسراً كان على وليه القبول ، لأن للمولى عليه جالاً بلامؤنة ، ولا يقوّم عليه . و إن كان موسراً فهل على وليه أن يقبله ؟ مبنى على النفقة :

فكل موضع قلنا يجب نفقته على ولده ، لم يكن لوليّه أن يقبله و كل موضع قلنا لا يجب فهل على وليه أن يقبله قيل في قولنا أحدهما ليس عليه أن يقبله ، لأن فيه مضرة ، و هو أن يقوّم عليه نصيب شريكه ، وقال آخرون عليه أن يقبله ، ولا يقوّم عليه نصيب شريكه ، لأنه ملكه إراثاً .

و تحقيق القولين هل يقوّم عليه نصيب شريكه أم لا ؟ و هو على قولين أحدهما يقوّم عليه ، فعلى هذا لا يقبله ، و الثاني لا يقوّم عليه فعليه قبوله ، ولا ضرر عليه و هذا أقوى عندى .



﴿ فصل ﴾

﴿ في الولاء ﴾

الأصل في ثبوت الولاء بالعتق والارث به قدمضى في الفرائض ، وروى عن النبي صلى الله عليه وآله أنه نهى عن بيع الولاء ، وهذا أقوى عن هبته .

و روى عنه عليه السلام أنه قال الولاء لحمه كلحمه النسب ، لا يباع ولا يوهب . وروى عن عائشة أن بريرة أتتها تستعينها في مال الكتابة ، فقالت إن باعوك على أن الولاء في صبيبت لهم المال صبا فأبوا إلا أن يكون الولاء لهم ، فأخبرت بذلك النبي صلى الله عليه وآله فقال: اشتري واشترطى لهم الولاء ، ففعلت فصعد النبي صلى الله عليه وآله المنبر فخطب فقال ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليس في كتاب الله ، كل شرط ليس في كتاب الله باطل ، كتاب الله حق وشرطه أوثق ، الولاء لمن أعتق .

إذا أسلم الرجل على يدي رجل فلاولاء عليه ، وأيهما مات لم يرثه الآخر بذلك إجماعاً إلا إسحاق ، فإنه قال ثبت له عليه الولاء ويرثه به .

إذا تعاقدا الرجلان على التعاضد ، ويقول عاقدتك على أن تنصرنى وأنصرك ، و تدفع عني وأدفع عنك ، وتعقل عني وأعقل عنك ، وترثني وأرثك ، فإذا فعلا لم يتعلق بهذا حكم عند بعضهم .

و عندنا إن كان له وارث لم يتعلق به حكم قريباً كان أو بعيداً ، وإن لم يكن له وارث و شرط أن يعقل كل واحد منهما عن صاحبه دون غيره ، ثبت بينهما ولاء ، وورث كل واحد منهما عن صاحبه بحكم الولاء .

إذا التقت له لقيطاً لم تثبت له عليه الولاء بالاتفاق إجماعاً إلا عمر بن الخطاب فإنه قال يثبت عليه الولاء .

إذا أعتق المسلم عبداً كافراً عتق و ثبت له عليه الولاء ، ويرثه به في حال كفره ، و عندهم لا يرث و إن أسلم ورثه بلاخلاف فأمّا إن أعتق الكافر عبداً مسلماً يثبت له عليه

الولاء ، فان أسلم الكافر فعلى مذهبنا ورثه .

إذا أعتق عبده سائبة و معناه عتقاً لا ولاء لي عليك ، فعندنا و عند بعضهم يكون على ما أعتق ، و قال الأكثر سقط قوله سائبة و الولاء له .

إن قال لبعده أنت سائبة عندنا لا يكون شيئاً ، وعند بعضهم يكون كناية في العتق لقوله لا سبيل لي عليك ، فان نوى العتق عتق ، و إن لم يكن له نية لم يتعلّق به حكم و عندنا لا يقع العتق إلا بقوله أنت معتق أو حرّ ، و يقصد ذلك ، فأما بغيره فلا يقع به عتق و إن قصد ، و فيه خلاف مضى في كتاب الطلاق .

إذا ملك من يعتق عليه بعوض أو بغير عوض عتق غليد و كان ولاؤه له لعموم الخبر فأما المكاتب إذا عتق بالأداء أو اشترى العبد نفسه من مولاه و عتق لم يثبت عليه الولاء عندنا ، إلا أن يشترط عليه و عندهم يثبت و أما المدبّر فأنه يثبت عليه الولاء بلا خلاف و كذلك أمّ الولد .

إذا أعتق عبد نفسه عن الغير لم يخل من أحد أمرين إمّا أن يكون في حال حياته أو بعد وفاته فان كان في حال حياته فان كان باذن الغير وقع العتق عن الآذن والولاء له أيضاً ، كان بعوض أو بغير عوض ، و قال بعضهم إن كان بجعل كما قلنا ، فان كان بغير جعل كان العتق عن من باشر العتق دون الآذن وقد مضت في الظهار .

فأما إن أعتق عنه بغير أمره فالعتق عن الذي باشره دون المعتق عنه ، و قال بعضهم عن المعتق عنه و هو قوى ، و الأوّل أقوى لقوله عَلَيْكَ الولاء لمن أعتق .

فأما إن كان بعد وفاته نظرت ، فان كان باذنه وقع عن الآذن ، و إن كان بغير إذنه فان كان تطوعاً وقع عن المعتق و إن كان عن كفارة فعندنا يكون سائبة لا ولاء لأحد غليد ، و عندهم يقع عن المعتق عنه .

فأما ثبوت الميراث بالولاء بعد النسب فانّ الجدّ في الولاء مع الإخوة بمنزلة وإنّ النساء لا يرثن بالولاء إلا من أعتقن أو أعتق من أعتقن فكل ذلك مضى في الفرائض و الخلاف فيه ، و أما المعتق بصفة فعندنا لا يصحّ على وجهه ، و عندهم يصحّ .

﴿ كتاب المكاتب ﴾

الكتابة مشتقة من الكتب فالكتب هو الضم والجمع ، يقال كتبت البغلة إذا ضمنت أحد شفرها بحلقة أوسير ، و يقال كتبت القربة إذا ضمنت فاها بعضه إلى بعض لتوكي عليه ، و منه قيل للجيش و الناس المجتمعين كتبية ، و كذلك الكتابة اشتقاقها من هذا لأنه ضم أجل إلى أجل ، وعقد المعاوضة على ذلك .

فاذا ثبت ذلك فدليل جوازها قوله تعالى « و الذين يبتغون الكتاب مما ملكتم أيما نكم فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً »^(١) فأمر بالكتابة ، و روي عن النبي ﷺ أنه قال : المكاتب عبد ما بقي عليه من مكاتبته درهم .

و روى سهل بن حنيف أن النبي ﷺ قال : من أعان عاتقاً أو غازياً أو مكاتباً في كتابته أظله الله يوم لا ظل إلا ظله .

و روت أم سلمة قالت : قال رسول الله ﷺ إذا كان لا حدا كن مكاتب و كان عنده ما يؤدى فليحتجب عنه .

فاذا ثبت هذا فمتى دعا العبد سيده إلى مكاتبته فالمستحب له أن يجيبه إلى ذلك و ليس بواجب ، سواء دعاه إلى ذلك بقيمة مثله أو أقل أو أكثر ، وذهب قوم إلى أنها واجبة :

ولا يجوز للسيّد أن يكاتب عبده حتى يكون عاقلاً بالغاً ، فان كان مجنوناً لم يجز مكاتبته ، لقوله تعالى « فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً » و الخير الكسب و الامانة و لأنه قال « و الذين يبتغون الكتاب » و المجنون لا ابتغاء له .

فان خالف السيّد و كاتب واحداً منهما لم يكن هناك عقد صحيح ولا فاسد ، لأن الفاسد إذا كان بين المتعاقدين من أهل العقد و عقده على فساد ، لأن قوله كاتبتك

إيجاب عقد ، و يقتقر إلى القبول ولا قابل له ، و من أجاز العتق بصفة قال : هذا عتق بصفة ، و الصفة قائمة فإن أدّى ما شرط عتق ، لأنّ الصفة قد وجدت .
فإن فضل فضل كان لسيده أن يأخذه منه ، لأنّ العبد قبل الأداء كان فيئاً ، و ما حصل في يديه كان ملكاً لسيده ، فلمّا عتق بالصفة كان ما في يده لسيده كالعبد القنّ إذا علق حريته بصفة فصلت الصفة و ليس كذلك الكتابة فانه متى أدّى مال الكتابة و حصل فضل كان له ، لأنّ الكتابة متى حصلت منعت أن يكون الكسب للسيّد وإنّما عليه دين في ذمته فإذا أدّى ما عليه عتق ، فإذا ثبت أنّه يأخذه منه ، فانه لا تراجع بينهما بحال ، و التراجع في الكتابة الفاسدة أن ينظر إلى قيمته و قدر الأداء فيجمع بينهما و يتراد أن الفضل ، و ليس ههنا شيء من هذا .

فإذا ثبت أنّهما لا يتراد أن فإنّ السيّد يمسك ما قبضه منه ، ولا يردّ عليه شيئاً لأنّه قبضه من غير مالك ، و كان المقبوض ملك نفسه، فلهذا لم يردّ عليه شيئاً .
قد أمر الله تعالى بمكاتبة العبيد بشرط أن يعلم فيهم خيراً فقال « فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً » و اختلف في الخير المراد في الآية ، فقال ابن عباس هو الثقة و الأمانة ، و قال آخرون هو الاكتساب فقط ، و قال آخرون هو الأمانة و الاكتساب و هو مذهبهنا .
فإذا ثبت ذلك فإن وجد الأمران في عبد فالمستحب أن يكاتبه وإن عدم الأمران كانت مكاتبته مباحة غير مستحبة ولا مكروهة و قال قوم إن عدم الأمران كرهت مكاتبته و هو قوى ، و قال بعضهم إن كان أميناً غير مكتسب يستحب مكاتبته ، فإن لم يكن أميناً لم يستحب المكاتبته .

و يفارق البيع من وجوه أحدها أن الكتابة لا بدّ فيها من أجل و البيع لا يقتقر إليه ، و منها أن المكاتبته يمتدّ فيها خيار العبد ، و البيع لا يمتدّ فيه خيار الشرط ، و منها أن البائع يشترط لنفسه الخيار ، والسيّد لا يشترطه في عقد الكتابة و يتفقان في أن الأجل منهما لا يكون إلّا معلوماً ولا يصحّ كلّ واحد منهما إلّا بعوض معلوم و عندنا أن المكاتبته لا ينقذ إلّا بأجل ، و متى كانت بغير أجل كانت باطلة .

إذا ثبت أن الأجل شرط فأقلّ ما يجزى فيه أجل واحد عندنا ، و عند بعضهم

أجلان ، ولا يكون الآجال إلا معلومة بلا خلاف والعوض معلوماً .
 فأما الآجال فإن كثرت وزادت فقال : كاتبك إلى عشرة آجال كل أجل سنة
 جاز ، ولو كاتبه إلى أجلين هما سنتان كل أجل سنة ، فلا بد أن يكونا معلومين وأن
 يكون انتهاء كل واحد معلوماً فأما إن قال كاتبك إلى عشر سنين فإنه يصح عندنا ، و
 إن كان أجلاً واحداً ، وعند من اعتبر الزيادة لا تصح .

فإن قال يؤدى إلى في هذه العشر سنين قالوا لا يصح لأنه أجل واحد ، ولأنه
 مجهول لأنه لا يعرف وقت الأداء كما لو قال بعثك بمائة تحل عليك في رجب لم يصح
 لأن كل شهر [رجب] ط جعله وقت محله ، وهذا غير صحيح عندنا أيضاً من حيث
 كان مجهولاً لأن من حيث كان أجلاً واحداً .

فأما البدل فلا يصح حتى يكون معلوماً بأحد أمرين معاينة أو صفة ، والمعاينة
 لا تكون ههنا فلا بد أن يكون معلوماً بالصفة ثم لا يخلو من أحد أمرين إما أن يكون
 من جنس الأثمان أو من غير جنسها .

فإن كانت من غير جنس الأثمان كالحبوب والأدهان والثياب والحيوان
 فلا بد أن يصفها بالصفات المعبرة في السلم ، وإن كانت من جنس الأثمان فإن كان للبلد
 غالب فقد انصرف الإطلاق إليه ، وإن لم يكن له غالب نقد فلا بد من ضبطه ومعرفته .
 فإن أطلق البدل ههنا بطل العقد ، لأن بعض النقود ليس بأولى من بعض .
 وليس من شرط الآجال الاتفاق في المدة ، فلو كان أحدهما إلى سنة والآخر
 إلى عشر سنين على ما يقع الاتفاق عليه جاز ، وهكذا نجم كل أجل يصح التساوى
 فيه والتفاضل على ما يتفقان عليه .

إذا كاتبه على مال معلوم وذكر الأجل والنجوم فهو كناية ولا يعتق بالأداء
 عند بعضهم حتى يقول : فإذا أديت إلى هذا فأنت حر ، وينوى هذا ، فإن عدماً أو أحدهما
 لم يعتق أصلاً ، وقال آخرون هو صريح فيه ، ولا يقتقر إلى نيّة ولا قول ، والذي
 يقتضيه مذهبنا أنه لا بد من نيّة ولا يحتاج إلى قول .

إذا كاتبه على خدمة شهر لا يصح حتى يتصل المدة بالعقد ، فيقول من وقتي

هذا ، فان قال ودينار بعد الشهر ، و يكون الدينار معلوماً أو كان مطلقاً و كان غالب نقد البلد صحّ فان كانت فيه نقود مختلفة لم يصحّ ، حتّى يكون الدينار موصوفاً ، و يجوز أن يكون محلّ الدينار عقيب الشهر .

و قال قوم لا بدّ من أجل معلوم بعده إمّا يوم أو يومان أو ما يتفقان عليه يحلّ بانقضائه ، و الأوّل أقوى عندنا ، لأنّنا قد بينّا أنّنا لا نعتبر أجلين فعلى هذا إذا كاتبه على ذلك فمرض المكاتب شهر الخدمة بطلت الكتابة ، و كذلك إذا مرض بعضه .

إذا كاتبه على خدمة شهر عقيب هذا الشهر ، ودينار عقيب شهر الخدمة ، فالكتابة باطلة كما لو آجره دابةً شهراً عقيب هذا الشهر ، فان قال كاتبك على خدمة شهر عقيب هذا الشهر ودينار حالّ ، كان أيضاً باطلاً لما مضى .

و أمّا إذا كاتبه على خياطة كذا و كذا ثوباً في الدّمة - يصفها - يحلّ عليك العمل حين انقضاء هذا الشهر ودينار عقيب شهر كذا و كذا ، صحّ ، لأنّ المنافع إذا كانت موصوفة في الدّمة صحّت حالة و مؤجلة ، فاذا قال كاتبك على أن تخدمني سنة من وقتي هذا ، صحّ عندنا و عندهم يبطل لأنّها على نجم واحد .

و إن قال على أن تخدمني من وقتي هذا ثمّ شهراً عقيب هذا الشهر بطل عندهم لأنّه شرط التأخير في الشهر الثاني ، و هي منفعة معيّنة ، فان قال على أن تخدمني شهراً و خياطة كذا و كذا ثوباً عقيب الشهر ، صحّ عندهم و عندي أنّه في الموضعين معاً يصحّ .

إذا اشتملت الصّفقة على عقدين مختلفي الأحكام فان اشتملت على بيع وإجارة بأن يقول بعثك داري هذه و آجرتك هذه الأخرى شهراً من وقتي هذا جميعاً بألف ، فهما عقدان أحكامهما مختلفة ، لأنّ الإجارة لا يدخلها خيار الشرط ، و البيع يدخله ذلك فاذا فعل هذا قال قوم باطل منهما لأنّهما عقدان أحكامهما مختلفة ، و قال آخرون يصحّ و هو الذي يقوى عندي ، لأنّ اختلاف الأحكام لا يمنع صحّة العقد كما لو باعه سيفاً و شقصاً فأنّه يصحّ و إن كان حكمهما مختلفاً فأما إن باعه داراً و آجره إياها فالعقد باطل .

فأما بيع وصرف فاذا اختلف الأثمان ومع أحدهما سلعة مثل أن يقول بعث هذا الثوب وهذا الدرهم بدينار ، فهذا بيع وصرف ، عندنا يصحان ، وقال بعضهم يبطل العقدان معاً .

فإن كان الجنس واحداً فقال بعثك هذا الدينار وهذا الثوب مع بديارين عندنا البيع صحيح وقال بعضهم باطل .

فأما بيع ونكاح بأن يقول زوجتك بنتي وبعثك دارها هذه بألف ، عندنا يصح وقال بعضهم لا يصح البيع و يصح النكاح .

فأما بيع وكتابة بأن يقول لعبدك هذا العبد و كاتبك على ألفين إلى شهرين يحل عليك انقضاء كل شهر ألف فعندنا يصح ، وقال بعضهم يبطل البيع ، لأن أحكامهما مختلفة ، وفي بطلان الكتابة قولان فاذا قلنا يصح فبكم يكون مكاتباً ؟ فعندنا يكون بحصته من الثمن الذي هو البذل ، وقال بعضهم بكل البذل .

إذا قال لعبدك كاتبك على ألفين إلى شهرين يحل عند انقضاء كل شهر ألف ، على أنك إذا أديت الألف الأول فأنت حر ، فعندنا يصحان ، لأنه كتابة و بيع العبد من نفسه بقوله « على أنك إذا أديت الألف الأول فأنت حر » وهذا يصح حالاً و مؤجلاً فاذا أدت الألف الأول عتق .

و كذلك لو كاتب عبده إلى شهرين على ألفين يحل كل ألف عند انقضاء شهر صح ، فإن قال العبد بعد هذا عجل عتقي الآن على أن أدت كل ألف محله صح ، ولو أدت ألفاً عند محله ثم قال لسيده عجل عتقي الآن حتى أدت الألف الآخر في محله صح ولا فرق بين أن يبيعه من نفسه في أصل العقد و بين أن يبيعه من نفسه بعد عقد الكتابة .

إذا كاتب ثلاثة أعبد له صفقة واحدة على نجمين إلى أجلين ، وقال إذا أدتيم ذلك فأنتم أحرار ، صححت الكتابة ، وقال آخرون هي فاسدة .

فاذا ثبت صحة ذلك كان كل واحد منهم مكاتباً بحصة قيمته من المسمى ، و الاعتبار بالقيمة حين عقد الكتابة لأنه الوقت الذي زال ملك السيد عند ، وكان حكم

كل واحد كأنه أفرد بهذا الكتابة بقدر القدر من البذل، لا يتعلق حكمه بحكم غيره فإذا ثبت هذا فأبهم أدنى ما يخصه في حقه عتق، لا يتعلق عتقه بأداء غيره، وأبهم عجز عن ذلك رق وفيه خلاف.

و متى أدنى واحد منهم ما عليه عتق، فإن فضل معه فضل كان له، ولا تراجع بينهم وبين سيده، لأن الذي وجب منها هو المسمى وقد استوفى.

ومن قال الكتابة فاسدة قال فسد البذل، وصفة العتق قائمة بحالها، لأن الكتابة يشتمل على عقد و صفة، فإذا بطل العقد كانت الصفة بحالها، فمتى وجدت وقع العتق غير أن السيد إبطال هذه الصفة ورفعها بأن يقول أبطلتها و رجعت فيها، وإذا قال هذا بطلت، فهو بالخيار بين رفعها وإقرارها، فإن اختار رفعها وإزالتها فعل، وأشهد على نفسه به، لأنه أحوط وأقطع للخصومة منه، وأبعد من التهمة.

و إن اختار إقرارها على ما هي عليه نظرت، فإن أرادوا أجمعون ذلك عتقوا، وجعل التراجع بين كل واحد منهم وبين سيده، فتعتبر قيمته وقدر ما أداه إلى سيده فإن كانت القيمة والأداء سواء فلا تراجع، وإن كانت القيمة أكثر فعلى العبد لسيدته تمام قيمته.

و اعتبار القيمة حين الأداء لا حين عقد الكتابة، لأنه هو الوقت الذي يزول سلطان سيده عند، ويفارق الكتابة الصحيحة حيث قلنا اعتبار القيمة بحال الكتابة لأنه الوقت الذي زال سلطان السيد فيه من عبده.

هذا إذا أدوا أجمعون فأما إن أدنى واحد منهم قدر حصته من الألف فهل يعتق أم لا؟ قال بعضهم يعتق، وقال آخرون لا يعتق، وهو الأقيس عندهم، ومن وافقنا في صحة الكتابة قال يلزمهم البذل، ويكون كل واحد منهم كفيلاً عن صاحبه بما عليه فإن أدوا واعتقوا وإن أدنى واحد منهم كل مال الكتابة عتق وعتقوا، وكان له الرجوع على أصحابه بما أدنى عنهم.

فإن أدنى اثنان منهم لم يعتقا، حتى يؤدي الثالث، ولهما إجباره على الكسب والأداء ليعتقوا بأداءه، فإن أدنى عند عتق وعتقا وكان لهما الرجوع عليه، والكلام

عليه يأتي .

وإذا قلنا يصح على ما تقدم ، فمات واحد منهم مات عبداً قداً سواء خلف وفاء أو لم يخلف ، وقال بعضهم يؤدى عنه بعد وفاته و يعتق ، وإن لم يخلف وفاء مات رقيقاً ، وعندنا إن كانت الكتابة مطلقة أدى عنه ما بقى و يعتق ، وإن كان مشروطاً عليه لم يؤد عنه و مات قداً .

إذا كاتب ثلاثة أعبد له صفقة واحدة ، فمن قال باطل فلا تفريع ، و من قال صحيحة على ما اخترناه فإذا أدى إلى سيدهم مالا ثم اختلفوا فقال من قلت قيمته أدىنا على العدد ، و قال من كثرت قيمته أدىنا على القيمة : فالخلاف يقع في موضعين ، إذا أدى جميع ما عليهم ، و إذا أدى وأقل من ذلك .

فإذا أدى الكل وهو ما يعتقدون به ، ثم اختلفوا فقال من كثرت قيمته أدىنا على القيمة ، فكل واحد منا أدى ما عليه ، و قال من قلت قيمته بذ أدىنا على العدد وأدى كل واحد منا ثلث المال ليكون الفضل الذي أعطيناه ودبعة عند سيدنا أو قرضاً عليك لنرجع به عليك .

و الخلاف الثانى إذا أدى بعض ما يعتقدون كأنهم أدىوا ستين من جملة المائة التي هي قيمتهم ، و قيمة واحد خمسون ، و قيمة كل واحد خمسة وعشرون ، فقال من كثرت قيمته لي منها ثلاثون وهو النصف ، و لكل واحد منكما خمسة عشر ، و قال الآخران إن كل واحد منا أدى عشرين ، و كان الواجب خمسة عشر فأدىنا الفضل ، فقال بعضهم القول قول من كثرت قيمته ، لأن الظاهر معه ، لأننا إذا قلنا قوله فقد أدى كل واحد منهم وفق ما عليه بغير زيادة ولا نقصان ، و هذا هو الظاهر ، و من قال أدت أكثر مما على ، فقد ادعى خلاف الظاهر .

و قال بعضهم القول قول من قلت قيمته ، و أن الأداء على العدد ، لأن المال المؤدى كانت أيديهم عليه بالسوية وكان بينهم بالسوية وهو أقوى عندى من الأولو قال قوم القول قول من كثرت قيمته إذا كان المؤدى جميع الحق لأن العرف معه ، و القول قول من قلت قيمته إن كان المؤدى أقل من كمال الدين ، فإن العرف معه ، و القول

قوله ، وهو مليح .

إذا كاتب عبيدين صفقة واحدة أو كاتب كل واحد منهما بعقد مفرد ثم إن أحدهما أدّى عن رفيقه مالاً من عنده لم يخل من أحد أمرين إما أن فعل هذا قبل أن أعتق ، أو بعد أن أعتق :

فإن كان قبل أن أعتق ، لم يخل السيد فيما قبضه من أحد أمرين : إما أن يكون عالماً بما قبضه أو جاهلاً ، فإن كان جاهلاً كان الإداء باطلاً بلا خلاف ، لأنه إن كان أدّى عن رفيقه متبرّعاً فهو هبة وهبة المكاتب باطلة ، وإن كان باذنه فهو قرض و قرض المكاتب باطل .

فإذا ثبت أن الإداء باطل نظرت ، فإن كان على المؤدّي شيء من مال الكتابة قد حلّ عليه ، صرف الإداء إلى نفسه ، وإن لم يحلّ عليه شيء فهو بالخيار بين أن يستردّه و بين أن يفرده عند سيّده قبل محلّ الكتابة عليه .

هذا إذا كان سيّده جاهلاً بذلك فأما إن كان سيّده عالماً بذلك مثل أن قال لسيّده حين الإداء أدّى هذا عن رفيقي فقبل السيّد ذلك و قبض ، قال قوم يصحّ مثل هبة المكاتب باذن سيّده شيئاً من ماله ، و قال آخرون لا يصحّ ، و كذلك قالوا في الهبة ، و الأوّل هو الصحيح عندي .

فمن قال فاسد ، قال له أن يرجع ذلك من سيّده إلا أن يكون حلّ شيء عليه من مال الكتابة فيكون عن نفسه ، فإن لم يرجعه منه حتّى أدّى هذا المؤدّي عن نفسه ما كان عليه ، قال قوم لا يرجع به على سيّده و يقع صحيحاً عن رفيقه ، لأنّه إنّمّا ملك أن يرجع مادام ناقص التصرف باطل الهبة بالرق ، فإذا عتق كمل و كمل تصرّفه و منهم من قال له الرجوع فيه ، لأنّه وقع في الأصل فاسداً فلا يصحّ حتّى يبدأ بما يصحّ .

و إذا قيل الهبة صحيحة على ما اخترناه إذا كانت باذن سيّده ، فإن كان هذا بغير إذن رفيقه فهو هبة و هديّة لرفيقه ، ولا يرجع فيها ، وإن كان باذن رفيقه فهو قرض على رفيقه له مطالبة رفيقه به على ما ذكره فيما بعد .

هذا إذا كان الأداء عن رفيقه قبل العتق فأما إذا كان بعد العتق فالأداء صحيح بكل حال ، لأنه حرٌ قد أدّى عن مكاتب ما عليه من مال مكاتبته ، فإذا ثبت أنه صحيح لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون قد أدّى عنه ما عتق به أو ما لم يعتق به . فان كان قد أدّى عنه ما عتق به نظرت ، فان كان أدّى عنه بغير إذنه لم يرجع به ، لأنه قد قضى دين غيره بغير أمره فهو هبة لا يرجع بها عليه ، وإن كان باذنه فهو قرض عليه ، فان كان المؤدّأ عليه واحداً استوفاه منه فان كان معسراً أنظره إلى اليسار . فأما إن كان أدّى عنه ما لم يعتق به نظرت فان كان بغير إذنه فهو هبة لا يرجع بها عليه ، وقد قضى دين غيره بغير إذنه ، وإن كان باذنه فهو قرض له على المكاتب و على المكاتب أن يؤدّي مال الكتابة و عليه أن يقضى القرض .

و إن كان معه ما يقضى به مال الكتابة و يقضى الذي هو القرض فدل و عتق ، و إن لم يكن معه إلا بقدر ما لأحدهما عليه ، قلنا لمن له الدين أسمع أن تؤخّر بالقرض فيؤدّي ما عليه بالذي معه و يعتق و يكون القرض عليه حتى يجد ، و يؤدّي إليك ؟ فان فعل فلا كلام ، و إن أبى قلنا للسيد فتصبر أنت عليه حتى يقضى دينه ثم يؤدّي ما لك عليه من مال الكتابة ، فان صبر قضى المكاتب دينه ، و يكون مال الكتابة عليه حتى يؤدّي و يعتق .

و إن قال كل واحد منهما لا أصبر و أريد حقّي عاجلاً ، قدّم الدين على مال الكتابة لأنّ في تقديمه حفظاً للحقّين ، حقّ صاحب الدين باستيفاء ، و حقّ السيد لأنه إذا عجز عنه كان له فسخ الكتابة و ردّ المكاتب رقيقاً ، فكان حفظ الحقّين أولى و أيضاً فالدين مستقرّ في ذمته و مال الكتابة غير مستقرّ في ذمته ، فتقديم المستقرّ أولى . هذا إذا كان السيد واحداً فأما إن كانا لسيدين فأدّى أحدهما عن رفيقه لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون قبل العتق أو بعده ، فان كان بعد العتق فالأداء صحيح بكل حال ، لأنه حرٌ يتصرّف في ماله بغير اعتراض عليه ، ثم ينظر فان كان بغير إذنه لم يرجع لأنّها هبة ، وإن كان باذنه فهو قرض يرجع عليه ، والحكم فيه على ما مضى حرفاً بحرف .

فان كان قبل العتق فهو باطل بكل حال ، سواء علم القابض بذلك أو لم يعلم لأن القابض ليس سيّد الدّافع ، فلا يكون قبضه منه رضاً من سيّد الدافع ، فاذا كان بغير إذن سيّده كان باطلاً قرصاً كان أو هبة و له الرجوع على القابض ، فان لم يفعل حتّى عتق الدّافع فهل له الرجوع على القابض بذلك ؟ على ما مضى .

إذا كاتب الرّجل ثلاثة أعبد له صفقة واحدة فقد قلنا إنّ الكتابة صحيحة ، و كل واحد منهم مكاتب بحصة قيمته من المسمى ، كأنه كاتبه بذلك مفرداً دون غيره لا يتعلّق به حكم غيره ، فان أدّى ما عليه من مال الكتابة عتق سواء أدّى صاحبه وعتقاً أو عجزاً و فيه خلاف .

هذا إذا أوقع العقد مطلقاً فأمّا إذا وقع بشرط أن كل واحد منهم كفيل ضامن عن صاحبه ، فان الشرط باطل ، وقال بعضهم صحيح ، فاذا ثبت أن الشرط باطل بطلت الكتابة أيضاً و عندي أن الشرط صحيح و الكتابة صحيحة .

العتق المعلق بصفة على ثلاثة أضرب صفة محضة ، و صفة جمعت معاوضة و صفة و المغلّب حكم العوض [و صفة جمعت معاوضة و صفة و المغلّب حكم الصفة] ط .

فالصفة المحضة كقوله إن دخلت الدار فأنت حر ، و متى أعطيتني ألفاً فأنت حر فالكل واحد فعندنا أنه لا يتعلّق به حكم أصلاً ، وعند المخالف صحيح فعلى هذا إذا قال إن أعطيتني ألفاً فأنت حر فالكلام في ستة أحكام :

أحدها أن الصفة تقع لازماً لا سبيل إلى إبطالها و رفعها ، مع بقاء ملك العبد ولا للعبد أيضاً ذلك ، و إن اتفقا على إبطالها مع بقاء الملك لم يصح ، لأن الصفة المحضة لا يلحقها الفسخ .

الثاني إن أبرء السيّد عن هذا الألف لم يبرء لأنه لا حق له في ذمته كما لو قال لزوجه إن أعطيتني ألفاً فأنت طالق ، ثم قال أبرءتك عن هذا الألف لم يبرأ منه لأنه لا دين له في ذمتها .

الثالث إذا مات السيّد انفسخت الصفة المطلقة لأن الصفة المطلقة تنفسخ و تزول بموت عاقدها لأنه إذا زالت الحياة زال الملك و إذا زال الملك بطلت الصفة .

الرابع ما يكسبه هذا العبد لسيده لا حق للعبد فيه ، لأنه لم يحصل بينهما عقد يمنع رجوع كسبه إليه .
الخامس إذا أدى إلى سيده عتق ، لأن الصفة قد وجدت ، فإن فضل معه كان لسيده لا حق له فيه .

السادس لا تراجع بينه وبين سيده ، لأنه عتق بصفة محضة ولم يجب قيمته على نفسه ، وإذا لم يجب قيمته على نفسه لم يكن بينهما تراجع ، وهذه الفروع كلها تسقط عنا لما بيناه من أن العتق بصفة لا يصح .

الضرب الثاني صفة جمعت معاوضة و صفة ، والمغلب حكم المعاوضة وهي الكتابة وعندنا لا تأثير للصفة في هذا العقد ، بل هو عقد معاوضة محضة ، ويتعلق به الأحكام الستة فالكتابة لازمة من جهة السيد لا يملك فسخها ، و جائزة من جهة المكاتب متى شاء فسخ ، كان معه وفاء أو لم يكن ، فإن اتفقا على الفسخ صح لأن المغلب حكم العوض كالبيع .

الثاني إن أبرأه سيده برىء و عتق ، لأن ذمته مشغولة بالدين ، فلهذا برئت بالإبراء كالأثمان في البيع .

الثالث إن مات السيد لم يفسخ الكتابة ، لأنه عقد لازم من جهة السيد ، فلا يفسخ بوفاته كالبيع ، فيؤدى إلى وادئه ويعتق .

الرابع كسبه قبل الأداء له ، لأن سلطان سيده زال بعقد الكتابة ، بدليل أنه لا يتصرف به وأرض الجناية عليه لا يعود إليه .

الخامس إذا أدى مال كتابته و فضل معه ، كان له دون سيده .

السادس لا تراجع بينهما لأنه عتق بالمسمى لم يجب عليه قيمة نفسه .

الضرب الثالث ما تضمن عوضاً و صفة المغلب حكم الصفة ، وهي الكتابة الفاسدة فعندنا لا يتعلق به حكم أصلاً كالصفة المحضة ، و عندهم هذا العقد يجمع عوضاً و صفة فإذا بطل العوض ثبتت الصفة ، و تثبت به الأحكام الستة .

فالصفة لا تكون لازمة ، و السيد بالخيار إن شاء أبطلها ، و إن شاء أقرها مع

بقاء ملك العبد ، لأنَّ الصِّفَّةَ حقٌّ ألزمه نفسد في مقابلة حقٍّ له وهو البذل ، فإذا لم يسلم له ماله لم يلزمه ما عليه كالبيع الفاسد ، فأنه إذا لم يسلم البايع الثمن لم يلزمه ما عليه من المبيع ، وعكسه الكتابة الصحيحة ، لما سلم له ماله المسمى لزمه ما عليه وهو أن لا يملك رفع الصِّفَّة .

و إذا ثبت أنه بالخيار نظرت فإن رفعها صحَّ ذلك مع بقاء ملكه ، فإن شاء رفعها بنفسه ، وإن شاء بحاكم ، فهو كالوكالة له ، لأنَّه جائز من جهته ، والأحوط الأشهاد فإن لم يبطل الصِّفَّة كانت بحالها .

الثاني إن أبرأه عن المال لم يبرء ، لأنَّه ما ثبت له في ذمته مال كما لو اشترى عبداً بألف شراء فاسداً فأبرأه البايع عنه لم يبرء ، لأنَّه ما ثبت له في ذمته شيء ، وعكسه الكتابة الصحيحة لما ثبت له في ذمته المال صحَّ الأبراء .

الثالث متى مات السيّد بطلت الصِّفَّة ، وقال بعضهم لا تبطل الصِّفَّة بل يؤدي المكاتب مال الكتابة إلى الوارث ، ويعتق كالكتابة الصحيحة .

الرابع التكسُّب ههنا للعبد ، لأنَّ الكتابة الفاسدة محمولة على الصحيحة .

الخامس إن فضل فضل بعد الأداء كان له دون سيّده كالكتابة الصحيحة .

السادس التراجع ومعناه أنه إذا أدّى وعتق لزمته قيمة نفسد في ذمته ، لأنَّه تلف في يد نفسه عن عقد فاسد ، ويكون اعتبار قيمته حين العتق ، لأنَّه هو الوقت الذي تلف فيه ، وتكون من غالب نقد البلد ، لأنَّ قيمة المتلفات كذلك .

فإذا ثبت أن سيّده في ذمته قيمته من غالب نقد البلد لم يخل مال الكتابة من أحد أمرين إمّا أن يكون من غالب نقد البلد أو من غيره :

فإن كان من غير نقد البلد مثل أن كاتبه على دراهم ونقد البلد دنانير ، أو عكس ذلك ، أو كان مال الكتابة من غير جنس الأثمان كالثوب والحيوان لم يقع القصاص بينهما كالحوالة ، وعلى كل واحد منهما أن يسلم إلى صاحبه ماله في ذمته ، والثياب والحيوان لا مثل له .

و أمّا إن كان مال الكتابة من غالب نقد البلد فقد وجب لكل منهما على صاحبه

من جنس ما لصاحبه عليه ، فهل يقع القصاص بينهما أم لا ؟ فيه أربعة أقوال أحدها يقع القصاص بغير تراض منهما و تبرأ ذمة كل واحد منهما عن حق صاحبه ، لأنّه لا فائدة في بقاء الحقين ، لأنّ أحدهما ماله على صاحبه ، ثمّ يردّه عليه .

و الثاني متى رضى بذلك أحدهما برئاً معاً لأنّ من عليه دين كان له أن يقضيه من أى أمواله شاء و ليس لمن له الدين أن يتخير عليه جهة القضاء ، فإذا رضى أحدهما أن يقضى دينه من الذى في ذمة صاحبه لم يكن له أن يعترض عليه ، فلهذا وقع القصاص . الثالث لا يقع القصاص إلا بتراضيهما كالحالة .

الرابع لا يقع القصاص بينهما و إن تراضيا ، لأنّه دين بدين ، وقد نهى رسول الله عن الدين بالدين .

فأما إذا كان الحقان من جنس واحد من غير الأثمان كالثياب والحيوان لم يقع القصاص بينهما و الفصل بينهما أن القصد غير الأثمان المغالبة و المكاسبه وهذا يختلف فلهذا كان لكل واحد منهما قبض ماله في ذمة صاحبه ، و ليس كذلك الأثمان لأنّها إذا كانت من غالب نقد البلد لم يقع المغالبة فيها ، فلهذا وقع القصاص .

فإذا ثبت هذا نظرت ، فإن كان قدر الحقين سواء و قيل يقع القصاص برئاً معاً فإن كان مال أحدهما أكثر وقع القصاص بقدر ما تقابلا فيه ، و رجع من له الفضل بالفضل فإن كانت قيمة العبد أكثر من مال الكتابة رجع سيده عليه به ، و إن كانت القيمة أقل رجع هو على سيده بالفضل .

و كل موضع قيل لا يقع القصاص بينهما ، فإذا قبض أحدهما ماله في ذمة صاحبه أجزاء ، و لا حاجة به أن يقبض الآخر شيئاً من صاحبه ، لأنّه إذا قبض أحدهما برئت ذمة المقبوض منه ، و كانت ذمة القابض مشغولة بدين المقبوض منه ، و كان للقابض أن يقضى دينه من أين شاء من ماله فإذا كان كذلك ، فلا معنى لقبض كل واحد منهما ما على الآخر ، وأيتهما تطوّع بالإقباض ، فإن القابض يقضيه [دينه] على ما يراه .

فإن امتنع كل واحد منهما من الإقباض حبس كل واحد منهما لصاحبه بماله عليه ، فأيتهما قضى فالحكم على ما قضى .

و حكم مال الكتابة وغيرها من الحقوق واحد ، و هو أن القصاص لا يقع في الجنسين ولا في غير الأثمان فيما لا مثل له ، ولا في غير ما في الذمة .
فأما الجنس الواحد من الأثمان وفيما له مثل من غيرها فعلى ما مضى و عندنا إذا قلنا إن الكتابة الفاسدة لاحكم لها سقطت هذه الفروع ، و العبد باق على رقبته ، و جميع كسبه لسيده .

فأما الحقوق الباقية فالذي يقتضيه مذهبنا أن الحقيين إذا كانا من جنس واحد من الأثمان ، و فيما له مثل من غيرها ، يقع القصاص بينهما من غير تراض ، وإن كانا من جنسين أو فيما لا مثل له من غير الأثمان لا يقع إلا بالتراضي ، و متى كانت الكتابة فاسدة و مات السيد فقد مضى أنها تبطل الصفة .

فان لم يمت لكن جن أو حجر عليه لسفه بطلت الصفة أيضاً ، لأنه عقد جائز كالوكالة و القراض ، فان كانت الكتابة صحيحة لم تبطل بالجنون ، لأنها واجبة لازمة من جهة السيد .

فاذا ثبت أن الصفة تزول بجنون سيده أو بالحجر عليه ، فان أدّى العبد إلى سيده بعد هذا ما شرط في مال الكتابة ، لم يعتق العبد ، لأن الصفة زالت ، وإن جن العبد أو خبل فالصفة بحالها لا تبطل بجنونه ، لأنه قبل الحقوق محجور عليه لنقصه بالرق ، و إذا كان ثبوت الحجر لا يمنع عليه ابتداء الكتابة فكذلك لا يمنع استدامتها مع حدوث ما يوجب الحجر .

و يفارق السيد ، لأن ثبوت الحجر عليه يمنع عقد الكتابة ، فحدث الحجر عليه يزيلها و يرفعها ، و هذا سقط عنا لما مضى من القول بفساد تعليق العتق بالصفة .
و من قال إن الصفة لا تفسخ بجنونه قال إن أدّى إلى سيده عتق ، وإن كان حال جنونه ، لأن الاعتبار بقبض السيد لا باقباضه ، فاذا عتق فهو عتق في كتابة فاسدة يتراجعان على ما مضى ، و يأتي في المسئلة بعدها .

إذا أدّى المكاتب في حال جنونه فيها ثلاث مسائل : إحداها كاتبه سيده كتابة صحيحة ثم جن المكاتب ، و أدّى مال المكاتب و هو مجنون ، عتق لأنه وإن لم يكن

من أهل الاقباض كان سيده من أهل القبض ، ولا تراجع بينهما و بين سيده لأنه عتق بالمسمى .

الثانية كاتبه كتابة فاسدة و العبد عاقل ثم جن العبد فأدأها في حال جنونه عنده لا يتعلق به حكم ولا يعتق لما مضى ، و عندهم يعتق لأن الصفة وجدت و كان التراجع بينه و بين سيده على ما مضى .

الثالثة إذا كاتب السيد عبده و العبد مجنون ، فأدأى ذلك في حال جنونه فعندنا لا يعتق به ، لأن الكتابة ما صححت ، و العتق بصفة لا يقع ، و عندهم يعتق ، لأن الصفة قد وجدت ، كما لو علق عتقه بدخول الدار فدخلها عتق ، و هل بينه و بين سيده تراجع ؟ منهم من قال يرجع ، و منهم من قال لا تراجع بينهما .

إذا مات الرجل و خلف ابنين و عبداً فأدأى العبد أن أباهما كان كاتبه ، قيل فيه مسئلتان :

إحداهما إذا أنكر الابنان ذلك فالقول قولهما لأن الأصل أن لا كتابة وعليهما اليمين ، لجواز أن يكون العبد صادقاً و يكون اليمين على العلم « لا نعلم أن أبانا فعل ذلك » .

الثانية إذا أقر أحدهما بذلك و أنكر الآخر ، فإن نصيب المقر يكون مكاتباً لأنه أقر بما يضره .

ثم ينظر فإن كان المقر عدلاً و معه شاهد آخر عدل بما يدعيه العبد حكمنا له بذلك على المنكر ، و إن لم يكن عدلاً أو كان عدلاً ولم يكن معه غيره ، لم يحكم للعبد بالشاهد و اليمين فيما يدعيه ، لأنه ليس بمال ولا المقصود منه المال ، بل المقصود منه العتق ، فلا يثبت بالشاهد و اليمين ، كما لو أدأى على سيده أنه دبره ، فإن حلف المنكر استقر الرق في نصيبه و إن لم يحلف رددناها على العبد فإن حلف حكمنا بأن نصفه مكاتب و نصفه قن للمنكر .

فأما كسبه فكلما اكتسبه في حيات سيده قبل عقد الكتابة فهو ملك لسيده في حياته و لو رثته بعد وفاته ، وأما ما يتجدد من كسبه بعد الحكم بأن نصفه مكاتب ، فنصفه

له و نصفه للمنكر ، و ما بعد هذا فأنه يفرد في كل يوم من كسبه نفقته ، و ما فضل كان بينهما ، لأن نفقته على نفسه و على المنكر ، فيكون من كسبه ، لأن كسبه له و للمنكر .

فان اتفقا على المهايأة مياومة أو مشاهرة كانت على ما اتفقا عليه ، فان طلب المهايأة أحدهما فأبى الآخر لم يجبر الممتنع منهما عليها ، و قال بعضهم يجبر .
فاذا ثبت أن الكسب بينهما لم يخل من أحد أمرين إما أن يؤدي ما عليه أو يعجز عنه ، فان عجز عن الأداء أو امتنع منه مع القدرة كان المقر بالخيار بين إقراره و بين الفسخ .

فان أقره عليه فلا كلام ، و إن اختار الفسخ ففسخ الكتابة عاذا عبداً فأن لهما و يكون ما كان في يده للمقر وحده لا حق للمنكر فيه ، لأن المنكر قد استوفى حقه أو لا فاولاً ، و هذا الذي جمعه في يده بحق الكتابة ، فاذا زالت كان المال للمقر كما لو كاتب كل عبده فعجز و رق فأن ما كان في يده لسيده .

فان اختلف الابنان في الكسب فقال المقر اكتسبه بعد عقد الكتابة فهولي وحدي و قال المنكر قبل الكتابة فهو بيننا من تركة والدنا ، فالقول قول المقر لأن الأصل أن لا كسب ، فالمنكر يدعى حدوثه قبل الوفاة ، فكان القول قول المقر .

هذا إذا عجز و رق فأمّا إن أدى ما عليه و عتق لم يقوم على المقر نصيب شريكه لأن التقويم على الشريك بأن يباشر العتق لنصيبه أو يكون سبب عتقه ، و ليس ههنا واحد منهما ، لأنه إنما حكى عن غيره ، فهو كالشاهد ولا يقوم على الميت أيضاً و إن كان هو السبب في عتقه ، لأنه عتق بعد زوال ملك السيد عن ماله ، و يكون الكلام بعد هذا في فصلين: الولاء و الميراث .

أمّا الولاء فتأبى على نصفه عندنا بالشرط ، و عندهم على كل حال ، لأنه قد عتق ، و لمن يكون الولاء ؟ قال قوم بين الابنين ، لأن العتق ثبت بما كان من أيهما فكان الولاء لهما .

و قال آخرون إن الولاء كله للمقر وحده ، لا حق للمنكر فيه ، وهو الأقوى

عندى ، لأن المقرّ منهما أقرّ بأنّ العبد مكاتب كلّّه ، فأنّه متى عتق كان ولاء كلّّه بيننا نصفين ، فلمّا جحد أخوه ذلك وأنكره ، فقد ردّ حقّ نفسه من الولاة ، و كان الباقي لأخيه ، وهذا كمن خلف ديناً له به شاهد واحد وخلف ابنين فحلف أحدهما مع الشاهد استحقّ الدين وحده دون أخيه ، لأنّه حلف وأبى أخوه أن يحلف .

فأمّا الميراث فإذا مات هذا المكاتب وخلف مالاً كان ماله بما فيه من الحرية وعندنا يورث عنه ذلك القدر ، وقال قوم لا يورث ويكون لسيّده الذي ملك نصفه . ومتى قلنا إنّهُ يورث فإن كان له من سب ورثته ، فإن لم يكن فلمولاه ، ويكون لمن حكمنا بأنّ الولاة له ، وهو المقرّ وحده عندنا لما مضى ، ومن قال بينهما قال يأخذ المقرّ نصف الميراث ، والباقي يكون موقوفاً لنا حكمنا بأنّه للمنكر ، والمنكر يجحده نقف الولاة حتّى يعرف أو ينكشف أمر الولاة .

إذا خلف عبداً وابنين فادّعى العبدان أباهما كان كانه ، فيها ثلاث مسائل : إذا كذباه معاً ، وإذا صدّقه أحدهما وكذّب به الآخر وقد مضى .

الثالثة إذا صدّقه معاً ، فالحكم فيه إن اصدّقه وإن اقامت البيّنة أنّ أباهما كان كاتبه فإنّ الكتابة قد ثبت من الأب ، فإذا مات الأب لم ينسخ الكتابة لأنّه عقد لازم من جهته ، فلا ينسخ بوفاته ، وقام وارثه مقامه ، والولدان يقومان مقامه ، ويرثان ماله ، ويستوفيان حقوقه ، وقد خلف مالاً في ذمّة هذا المكاتب ، وكان القبض إليهما فإن أدّى إليهما مال الكتابة عتق .

فإذا عتق كان الولاة للأب لأنّه عتق بسبب من جهته ، وهو عقد الكتابة ويكون لوارثه بعده كما لو باشر عتقه ، وهكذا لو أبرأه من مال الكتابة أو اعتقاه الباب واحد . والولاة للأب إذا شرط عندنا ، وعندهم على كلّ حال ، ويكون لهما بعده وحكم الولاة على ما مضى ، لأنّهما أنفذا ما عقده الأب وأمضياه .

هذا إذا أدّى وعتق ؛ وأمّا إن عجز عن الأداء ، كان لهما الفسخ وترك الفسخ فإن فسخا عقد الكتابة عاد عبداً قنّاً ، فإن كان في يده مال كان لهما كالتركة من أبيهما لهما وإن لم يختارا الفسخ لكنهما أقرّاه على الكتابة ، ورفقا به ليؤدّى على مهل جاز .

فاذا فعلا هذا فان أراد الأداء إلى أحدهما دون الآخر قدر ما عليه منع منه ، فان خالف و فعل فهل يعتق نصيب من أدّى إليه أم لا ؟ قيل فيه وجهان و الكلام عليهما يأتي .

فأما إن أعتق أحدهما نصيبه منه أو أبرأه أحدهما عن جميع ماله في ذمته سواء عني الابن أو العتق قال قوم يعتق منه نصيبه ، وقال آخرون لا يعتق لأنّهما قاما مقام الأب ولو أن الأب أبرأه عن نصف مال الكتابة لم يعتق ، كذلك إذا أبرأه غيره من نصفه . و الأول أقوى عندي ، لأنّه أبرأه عن جميع ما استحقّه عليه من مال الكتابة فوجب أن يعتق ، كما لو كان كلّ له فأبرأه عن مال الكتابة ، وعكسه الأب لأنّه أبرأه عن نصف ما استحقّه عليه فلهذا لم يعتق .

فاذا ثبت أنّه يعتق نصيبه وحده فهل يقوّم عليه نصيب أخيه ؟ قال قوم يقوّم عليه [وقال آخرون لا يقوّم] ط و هو الأقوى عندي ، لأنّ التقويم يكون على من باشر العتق أو كان سبباً فيه ، و الابن ما باشر العتق ولا كان سبباً فيه ، و إنّما أنفذ ما كان عقده له أبوه ، و كان المعتق هو الأب بدليل أنّ ولاء للأب .

و من قال يقوّم عليه قال لأنّه استأنف عقداً غير الذي عقده الأب لأنّه عجل ما كان أخره أبوه ، فهو غير الأول .

فمن قال لا يقوّم عليه على ما اخترناه كان نصيبه منه حرّاً و نصيب أخيه مكاتباً لأخيه ، فان أدّى إلى أخيه و عتق كان ولاؤه كلّ للأب و انتقل منه إليهما ، فان عجز و رق كان نصفه رقيقاً لأخيه ، و باقيه حرّاً ، و على الحرّ الولاء ، و لمن يكون الولاء ؟ قال قوم بينهما نصفين ، لأنّه عتق بعقد الأب ، و قال آخرون و هو الصحيح عندنا أنّ ولاء للذي أعتقه منفرد به دون أخيه ، لأنّه لما امتنع من إعتاق نصيبه فقد أسقط حقه من الولاء ، و وقره على أخيه .

و من قال يقوّم عليه نصيب أخيه ، فمتى يقوّم عليه ؟ هذه المسئلة مبنية على مسئلة الشريكين بينهما عبد فكاتباه ثم أعتق أحدهما نصيبه منه ، عتق وقوّم عليه نصيب شريكه ، لأنّه أوقع العتق ابتداء في نصيب نفسه و هل يقوّم عليه في الحال أو عند عجز

المكاتب عن الأداء؟ على قولين أحدهما يقوّم في الحال، والثاني يؤخّر التقويم إلى حين العجز عن الأداء.

ثمّ عدنا إلى مسألة الابنين: منهم من قال يؤخّر التقويم في مسألة الابنين قولاً واحداً، ومنهم من قال على قولين كمسألة الشريكين سواء، وهو أصحّ عندهم. فإذا قوّم في الحال فمتى يعتق نصيب الشريك؟ فيه الأقوال الثلاثة أحدها باللفظ والثاني باللفظ ودفع القيمة، والثالث مراعى على ما مضى.

فمن قال باللفظ عتق كلّ وقوّم وهو حرّ، وأخذ له القيمة. ومن قال باللفظ والدفع قوّم وهو مكاتب، فأفاد هذا التقويم زوال عقد الكتابة، وعود الرقّ والعتق بعد الرقّ، فإذا عتق كلّ كان ولاء ما أخذت منه قيمته له وحده، وولاء ما باشر عتقه على ما مضى من الوجهين أحدهما لهما، والثاني للذي باشر العتق.

ومن قال يؤخّر التقويم إلى حين العجز آخره، فإن أدّى وعتق عتق كلّ، وكان الولاء للأب وانتقل إليهما، وإن عجز عن الأداء قوّمه.

هذا إذا قيل يعتق باللفظ ودفع القيمة، ولا يجيء بأنّه يعتق باللفظ، لأنّه لو عتق باللفظ لم يقع فيه التأخير إلى هذا الوقت، وكلّ موضع عتق بالأداء كلّ والبراء والعتق، فالولاء للأب ينتقل إليهما نصفين، وكلّ موضع عتق بعبه بالعتق أو البراء وبعضه بالتقويم، فإنّ ولاء ما أخذت قيمته لمن أخذت القيمة مند وحده، لا يشركه أخوه فيه، وولاء النصف الآخر الذي عتق بالمباشرة فعلى الوجهين أحدهما بينهما، والثاني للمباشر وحده.

إذا كاتب عبه فإن أدّى جميع ما عليه عتق جميعه بلاخلاف، وإن أدّى البعض لا يخلو عندنا من أحد أمرين إما أن يكون مشروطاً عليه أو مطلقاً. فإن كان مشروطاً عليه، بأن قيل له متى عجزت عن الأداء فأنت ردّ في الرقّ فإنّه لا يعتق حتّى يؤدّى جميع مال الكتابة، وإن كان قد أطلقت الكتابة ولم يشرط ذلك، فأدّى بعضه عتق عندنا بحسب ما أدّى، وعند أكثر الفقهاء لا يعتق منه شيء بحال ولم يفصلوا.

و قال قوم من المتقدمين : يعتق بحساب ما أدّى ولم يفصلوا ، وقد ذكرناها في الخلاف .

الكتابة لازمة من جهة السيّد ، جائزة من جهة العبد ، و لسنا نريد بقولنا جائزة من جهته أن له الفسخ كالعامل في القراض ، بل نريد أن له الامتناع من أداء ما عليه مع القدرة عليه .

فاذا امتنع منه كان سيّده بالخيار بين البقاء على العقد و بين الفسخ ، و قال قوم هي لازمة من الطرفين معاً ، فان كان معه مال أجبرناه على الأداء ليعتق ، فان لم يكن معه مال قال بعضهم أجبره على الكسب ، و قال آخرون لا أجبره .

و الذي يقتضيه مذهبنا أن الكتابة إن كانت مطلقة فهي لازمة من الطرفين ، و ليس لأحدهما فسخها ، وإن كانت مقيدة فهي لازمة من جهة السيّد ، و جائزة من جهة العبد ، فان عجز لم يجبره على الاكتساب ، فان لم يعجز و كان معه مال و امتنع أجبر على الأداء كمن عليه دين وهو موسر .

فاذا ثبت هذا فمات المكاتب بطلت الكتابة عندهم ، ويكون ما خلفه لسيّده سواء خلف وفاء أو لم يخلف ، و قال بعضهم لا ينفسخ على تفصيل لهم .

و عندنا إن كان مشروطاً عليه انفسخت المكاتب و ما خلفه لسيّده ، وإن كانت مطلقة وقد أدّى بعضه كان لسيّده بحساب ما بقى من الرق ، و للورثة بحساب ما تحرّر منه وقد روي أنهم يؤدّون ما بقى عليه وقد تحرّر كلّ و ما يبقى فلهم .

إذا كاتب عبده كتابة صحيحة فحلّ نجم من نجومها فأثى به إلى سيّده فقال له سيّده هذا حرام ، أو قال هذا غضبته من فلان ، لم يخل السيّد من أحد أمرين إمّا أن يكون معه بيّنة أولاً بيّنة معه .

فان كان معه بيّنة أنّه غضبه من فلان لم يجب عليه أن يقبله منه ، لأنّه إنّما يجب عليه أن يقبل منه ما يملكه بقبوله و قبضه و هذا لا يملك بذلك لأنّه حرام ، و يقال للمكاتب إمّا أن تأتبه بمال حلال أو يعجزك فترق .

و إن لم يكن مع السيّد بيّنة فالقول قول المكاتب لأنّ الظاهر أن ما في يده

ملكه حتى يعلم خلافه ، ولأنَّ السَّيِّدَ متَّهمٌ عليه فيما يدَّعيه ، لأنَّه يقصد أن يعجزه فيردَّه في الرِّقِّ ، فلهذا لا يقبل شهادته مع أجنيبي بالغصب . فإذا ثبت أنَّ القول قولُه فقولُه مع يمينه ، لأنَّه يمكن صدق السَّيِّدَ فيما يدَّعيه .

فإذا ثبت أنَّ القول قولُه لم يخل من أحد أمرين إمَّا أن يحلف أو لا يحلف ، فإن لم يحلف حلف السَّيِّدَ ، ويكون الحكم كما لو قامت البيِّنة أنَّه حرام ، وإن حلف المكاتب قلنا للسَّيِّدَ إمَّا أن تقبل هذا المال أو تبرئه ليعتق ، ولا يملك الاضرار به ، فإن أبرأه برىء : فإن كان كلَّ مال الكتابة عتق ، وإن كان أقلَّ برىء المكاتب عن هذا القدر .

وإن قبض السَّيِّدَ المال فإن كان قال هذا حرام ولم يقل من المالك؟ أقرَّ المال في يده حتى يظهر مالكة ، فإن قال غصبته من فلان فعليه أن يدفعه إلى فلان برمته ، لأنَّه أقرَّ له ، فإن لم يقبض منه المال ولم يبرئه دفعه المكاتب إلى الحاكم فيأخذه الحاكم ليحفظه لسَيِّده ، ويعتق المكاتب .

و ليس للمكاتب أن يتزوج بغير إذن سيِّده لما روي عن النبي ﷺ أنَّه قال أيُّما عبد نكح بغير إذن مولاه فهو عاهر فإن أذن له سيِّده فيه صحَّ لدليل الخبر .
و أمَّا الشرى فللمكاتب أن يتجر في جميع أنواع التجارات ، ويشترى الرقيق و غير ذلك .

فإذا اشترى جارية لم يكن له وطئها بغير إذن سيِّده لأنَّه يغرر بها إمَّا بأن تحبل فتهلك ، أو ينقص الثَّمَنُ ، فإن أذن له حلَّ له وطئها عندنا ، وقال قوم لا تحلَّ له .
و أمَّا إن كان في يده مال تجب فيه الزكاة فزكاته على سيِّده وقال بعضهم لازكاة فيه أصلاً و هو قوی ، فإن باعه و له مال عندنا إن شرط المشتري المال كان له و إن لم يشترط كان للسَّيِّدَ ، وقال بعضهم يبطل البيع وقال بعضهم يصحَّ البيع .

و كلَّ موضع قلنا لا يطأها فإن خالف و طيء فلا حدَّ عليه لشبهة الملك ، ولا مهر عليه لأنَّ المهر إذا وجب كان له ، فلا يجب له على نفسه ، فإن حبلت لحق النسب به لسقوط الحدِّ عنه .

و الولد حكمه عندنا وعندهم مملوك ، لأنّه بين مملوكين ، ولا يعتق عبيد ، لأنّه ناقص الملك ، ولا يجوز له بيعه ، لأنّه ولد ، وهكذا إذا أوصى له بولده ففعله فلا يعتق عليه ولا يبيعه ، والأمة لا تصير أمّ ولد في الحال ، لأنّها علقت بمملوك عندهم ، وعندنا تكون أمّ ولد .

ثمّ ينظر فإن عجز المكاتب ورقّ كان هو وولده وأمه ملكاً لسيّد ، فإن أدّى وعق عتق ولده ، لأنّه قد تمّ ملكه عليه ، وتصير الأمة أمّ ولد عند قوم ، وعند آخرين لا تصير ، وفيها أربع مسائل يتعلّق بإحبال الأمة :

إن أحبها بحرّ منه في ملكه صارت أمّ ولد بلا خلاف ، وإن أحبها بمملوك في غير ملكه ثمّ ملكها لا تصير أمّ ولد ، وإن أحبها بحرّ في غير ملكه ثمّ ملكها على قولين عندنا تصير أمّ ولد ، وإن أحبها بمملوك في ملكه وهو المكاتب إذا أحبها بشبهة فعلى قولين عندنا تصير أمّ ولد .

وأما إذا أحب الراهن أمّه المرهونة فأنّه يكون الولد حرّاً وتكون أمّ ولد ، ويمنع الاحبال من بيعها لعموم الأخبار عندنا ، وعندهم على قولين فمن قال يمنع قال هي أمّ ولد ، ومن قال لا يمنع فإذا بيعت ثمّ ملكها فهي أمّ ولد ، لأنّه أحبها في ملكه .

هذا إذا أتت به قبل أن يعتق المكاتب ، فأما إن أتت به بعد العتق ، فإن أتت به لأقلّ من ستّة أشهر من حين العتق فالحكم فيه كما لو أتت قبل العتق ، لأننا علمنا أنّها علقت به وهو مكاتب .

فإن أتت لشبهة به لستّة أشهر فصاعداً من حين العتق ، فالولد حرّ وهي أمّ ولد ولاولاء على الولد ، لأنّه أحبها بحرّ بعد تمام ملكه عليها ، وهكذا الحكم إذا وطئها بأذن سيّده وطياً مباحاً فهما واحد على ما فصلناه .

الإيتاء واجب عندنا وهو أن يحطّ السيّد عن مكاتبه شيئاً من مال الكتابة أو يؤتيه شيئاً يستعين به على الأداء لقوله تعالى « وآتوهم من مال الله الذي آتاكم » (١) و

هذا أمر، وقال قوم هو مستحبٌ و به قال قوم من أصحابنا .
 فإذا تقرر أن الإيتاء واجب فالكلام في ثلاثة فصول: في وقته ، وقدره ، وجنسه .
 فأما وقته فله وقتان : وقت جواز ووقت وجوب فأما وقت الجواز فما بين الكتابة
 والعق ، و أما وقت الوجوب فقال قوم هو إذا بقي عليه القدر الذي عليه أن يؤتیه ،
 فإنه يتعين عليه ، لأنه الوقت الذي يتحقق أنه يستعين ، و أما قبل هذا فقد يعجز و
 يرق .

وقال بعضهم وقت الإيتاء بعد العتق ، لأن الإيتاء في الكتابة كالمطعة في النكاح
 والأول أقوى لقوله تعالى « وآتوهم » يعني المكاتبين ، فإذا أعتق لا يكون مكاتباً .
 و أما قدره فمندنا ما يقع عليه الاسم قليلاً كان أو كثيراً ، فإن كاتبه على دنائير
 فأقل ما يقع عليه الاسم حبة ذهب ، و إن كاتبه على دراهم فدرهم أو أقل ، وقال قوم
 هو على قدر مال الكتابة و بحسبه .

و أما الكلام في جنسه فإن السيد بالخيار بين أن يحط شيئاً من ماله في ذمته
 و بين أن يدفع إليه مئولة لقوله تعالى « وآتوهم من مال الله » وحقيقة الدفع المئولة
 و دليل الحط ما رواه علي بن النضر عن النبي ﷺ في قوله تعالى « وآتوهم من مال
 الله » و حقيقته أن يحط ربع كتابته ، و الحط أشبه بالشرع و أحوط .

فإن حط فلا كلام و إن اختار الإيتاء ففيه ثلاث مسائل : إما أن يؤتیه من عين
 مال الكتابة ، أو من غير جنسه ، أو من مثل جنسه .

فإن آتاه من عينه و هو عين ما أدى إليه لزمه القبول ، لأنه آتاه من المال الذي
 أمره الله أن يؤتیه ، و إن آتاه من غير جنسه مثل أن كانت عليه دنائير فآتاه دراهم لم
 يجب على المكاتب القبول ، لأن الله تعالى أوجب حقه في مال الكتابة ، فلا يلزمه أن
 يقبل من غير جنسه ، و أما إن آتاه مثل جنسه فقال قوم لا يجب عليه القبول ، و منهم
 من قال يجب عليه ، و هو الأقوى عندى .

إذا أدى المكاتب و عتق قبل أن يؤتیه السيد شيئاً يتعلق الإيتاء بتركته ، لأنه
 دين عليه فهو كسائر الديون ، فإن كان على السيد دين غير هذا وقد أوصى بوصايا

فان وفّت التركة بالكلّ استوفي منها ، وإن فضل فضل كان ميراثاً ، وإن ضاقت عن الوصايا و وفّت بالدين والاياء استوفيا منها ، فان ضاقت عنهما ضرب صاحب الدين و المكاتب في التركة بالحصص .

ليس لوليّ اليتيم و المولّى عليه لسفد أن يكتب عبداً له ، سواء كان الوليّ هو الأب أو الجدّ أو الوصيّ أو الحاكم أو وليّ الحاكم ، وقيل : ل ذلك لأنّ كاليبيع و إذا ثبت هذا و خالفه و كاتبه فالكتابة باطلة ، فان أدّى المال كان لسيّده ولا يعتق العبد به .

إذا اختلف السيّد و المكاتب في قدر البذل ، فقال السيّد على ألفين ، وقال المكاتب على ألف ، وقد يختلفان في الأجل فيقول السيّد إلى سنة ، و يقول المكاتب إلى سنتين وقد يقول السيّد إلى سنتين في نجمين و يقول المكاتب إلى سنتين في ثلاثة نجوم : فاذا اختلفا تحالفا عندهم ، لأنّ عقد معاوضة كاليبيع .

ثمّ ينظر فان كان التحالف قبل الأداء وقع الفسخ ثمّ بماذا يقع ؟ قال بعضهم بالتحالف ، و قال آخرون بالتحالف و حكم الحاكم معاً كاليبيع و إذا وقع الفسخ زال العقد و كانا بالخيار في تجديد الكتابة و في ترك التجديد ، لأنّه عاد عبداً قنّاً .

فان كان التحالف بعد العتق فلا يمكن ردّه ما وقع من العتق ، لكن يكون على المكاتب قيمة نفسه ، كالقول في التحالف في البيع وقد تلف المبيع ، على المشتري قيمته كذلك هيّنه ، و ينظر بين قيمته و ما أدّى ، فان تساوى تفاضلاً وإن تفاضلاً ترادّ الفضل فان كانت القيمة أكثر فعلى المكاتب الفضل ، و إن كان المؤدّى أكثر فعلى السيّد ردّ الفضل .

و إنّما يتصور ذلك إذا اتفقا على أنّ المؤدّى ألفان ، فانّ العتق وقع واختلفا فقال السيّد ألفان معاً مال الكتابة و قال المكاتب ألف منها مال الكتابة و ألف وديعة فاجتمعا على وقوع العتق و عاد الاختلاف إلى أصل العقد .

إذا تزوّج مكاتب معتقة لقوم فأولدها ولداً فهو تبع لأمّه و عليه الولاء لمولى أمّه لأنّ عليها الولاء ، فان أدّى المكاتب و عتق جرّ الولاء الذي على ولده لمولى أمّه إلى

مولى نفسه ، وإن عجز ورق استقر الولاء لمولى أمه .
فإن مات المكاتب واختلف مولاه ومولى الأم فقال سيّد المكاتب قد أدّى وعتق وجرّ
الولاء الذي على ولده إلى ، وقال سيّد الأم بل مات عبداً فلم يجرّ شيئاً فالقول قول
مولى الأم لأن الأصل بقاء الولاء ، والأصل بقاء الكتابة ، والأصل أنه لا عتق في
المكاتب ، فلهذا كان القول قول مولى الأم ، فأما قبل وفاة المكاتب ، فقد اعترف السيّد
بعتق المكاتب والأداء ، فيجرّ الولاء ويزول الاختلاف .

إذا كان له مكاتبان كاتبهما بعقد واحد أو بعقدين كل واحد منهما على ألف فأدّى
أحدهما ألفاً وعتق ثم أشكل عليه عين المؤدّي منهما كلف التذكّر والتفكّر لعله أن
يدّكر ، وذلك طول حياته ، وليس له فرض القبض في أحدهما بل عليه التذكّر فقط .
فإن قال قد ذكرت أن هذا هو المؤدّي منهما ، حكمنا بعتقه وأنّ الآخر باق على
المكاتبه ، فإن صدّقه الآخر على هذا فلا كلام ، وإن ادّعى عليه أنه هو الذي أدّى
إليه فالقول قول السيّد لأن الأصل أن لا قبض ، وعليه اليمين ، لأنه صدّق المدّعى
فيما يدّعيه ، ويمينه على البت لا أنّها على فعل نفسه ، وإن كانت على النفى .

فإن لم يبيّن ومات قبل البيان أقرع بينهما عندنا ، وقال بعضهم لا يقرع لأن
أحدهما حرّ قد نجّز العتق فيه فلو أقرعنا ربما رقّ الحرّ وعتق العبد .

فاذا أقرعنا بينهما فمن خرجت قرعته الحرّية أحررناه و كان الآخر على كتابته
يؤدّي ويعتق ، أو يعجز ويرقّ ، ومن قال لا يقرع بينهما قال تقوم الوارث مقام مورثه
في البيان لا في التعيين .

فإن بيّن وعيّن حكمنا بعتقه ، و كان الآخر على الكتابة ، فإن صدّقه فذلك
وإن كذّب الوارث فالقول قول الوارث مع يمينه على العلم لا على النفى ، لأنّها على
فعل الغير .

فإن لم يبيّن وادّعى عدم علمه بعين المؤدّي منهما ، فالقول قوله مع يمينه لا يعلم
ذلك ، فاذا حلف كانا معاً على الكتابة يؤدّي كل واحد منهما ألفاً ويعتق ، وإذا قبض
الألفين منهما فهو يقطع أنّ أحدهما حرام ولا يعرف عينه ، فلا يحلّ له التصرف فيهما

ولا في واحد منهما .

الكتابة بالعرض كالثياب و الطعام و الحيوان جائزة ، ولا بد أن يكون معلوماً بضبط صفاته كما يضبط في السلم ، و سواء كان على ثوب واحد أو ثوبين عندنا يجوز ، و عندهم لا يجوز على أقل من ثوبين في نجمين ، و متى كابد على عرضين إلى أجلين كالثوبين و نحوهما ، فأدّى الثوبين عتق المكاتب في الظاهر ، و حكمنا بعتق ، لأن الأداء قد وجد .

ثم ينظر في العرض الذي قبضه ، فان كان سليماً من العيوب استقر له ما قبضه و استقر العتق للمكاتب فان أصاب السيد فيما قبضه عيباً كان بالخيار بين إمساكه و رده ثم لا يخلو أن يختار الإمساك أو الرد .

فان اختار الإمساك استقر القبض و برئت ذمة المكاتب عن مال الكتابة ، فاستقر له العتق ، و إن اختار الرد فردّه حكمنا بارتفاع العتق الواقع في الظاهر ، لأن العتق الواقع إنما يستقر باستقرار الأداء ، و قد ارتفع فارتفع العتق .

هذا إذا وجده معيباً و لم يحدث عنده فيه عيب يمنع الرد ، فأما إن علم بالعيب و قد نقص العرض عنده بعيب لم يكن له الرد كما لو كان في البيع ، و استقر أرض العيب على المكاتب ، و ارتفع العتق ، لأن ذمته ما برئت من مال الكتابة ، فان كان له ثوب سليم من العيب و إلا كان لسيد تعجيزه و رده في الرق .

إذا ادّعى المكاتب أنه دفع مال نجومه إلى سيده فأنكر السيد لم يخل المكاتب من أحد أمرين إما أن يكون معه بيّنة أو لا بيّنة له بد ، فان كان له بيّنة سمع شاهدان أو شاهد و امرأتان أو شاهد و يمين ، لأنه تأدية مال ، و إن كان لا يثبت أصل الكتابة بشاهد و يمين ، لأنه عتق و المقصود منه الحرية و هذا تأدية مال .

إذا اجتمع على المكاتب مع مال الكتابة ديون لقوم ، و حل مال الكتابة عليه فان كان ما في يده بقدر ما عليه من الدين و مال الكتابة أعطى كل ذي حق حقه و عتق .

و إن ضاق المال عن ذلك قدم الدين على مال الكتابة ، لأن مال الكتابة

جائز بدليل أنه لا يجبر على أدائه ولا يصح ضمانه ، والدّين ثابت مستقرّ في ذمّة بدليل أنه يجبر على أدائه و يصحّ ضمانه وإذا كان أقوى منه قدّمناه .

و لأنّ في تقديمه حفظاً للحقّين لأنّ إذا قدّمنا الدّين وفضل شيء كان للسيد وإن لم يفضل رجح السيد عن مال الكتابة إلى رقة العبد ، و في تقديم السيد متى لم يفضل شيء سقوط حقّ الغريم أو تأخّره ، فكان حفظ الحقّين أولى من تضييع أحدهما .
و هكذا نقول نحن في الكتابة المشروطة فأما إن كانت مطلقة فهم سواء لا ترجيح لتقديم أحدهم على صاحبه فعلى الأوّل إذا قدّم الدّين كان السيد بالخيار بين المظالم على الكتابة وبين التعجيز و الفسخ .

و أمّا إن مات المكاتب و عليه ديون انفسخت الكتابة لموته ، و برئت ذمته عن مال الكتابة و كان الدّين باقياً في ذمته يتعلّق بالمال الذي في يده كالعبد المأذون إذا مات و عليه دين تعلّق بما في يده .

ثمّ ينظر فإن كان ماله بقدر ما عليه قضي ديونه ، فإن فضل فضل كان للسيد بحقّ الملك لا بحقّ الكتابة ، لأنّ الكتابة قد زالت ، فإن كان ما في يده دون الدّين الذي عليه قسمنا ماله بين غرمائه بالحصص ، ولا يجب على السيد شيء لأنّ الدّين لم يجب في ذمّة السيد و إنّما تعلّق بذلك المال فقط .

إذا كاتب نصف عبد لم يخل من ثلاثة أحوال إمّا أن يكون باقية حرّاً أو ملكاً له أو ملكاً لغيره :

فإن كان باقية حرّاً فالكتابة صحيحة ، لأنّه كوتب على كلّ ما فید من الرقّ ثمّ ينظر فإن أدّى ما عليه عتق ، وإن عجز كان السيد بالخيار بين أن يقرّه على الكتابة أو يفسخه .

فأما إذا كان باقية مملوكاً فالصّحيح أن الكتابة باطلة ، لأنّ المقصود بالكتابة وقوع العتق بالأداء و المقصود ههنا مفقود ، لأنّه لا يتمكّن من التصرف ، لأنّ السيد يمنعه من السفر بما فيه من الرقّ ولا يأخذ من الصدقات و إذا أخذ اقتضى أن يقاسم السيد عليها ، و قال بعضهم يصحّ كما لو كان النصف لغيره فكاتبه بآذنه ، و الأوّل أقوى

عندى وإن كان هذا أيضاً قوياً .

فإذا ثبت أنها باطلة نظرت فإن اختار السيد رفعها فعل وزالت الصفة ، وإن تركها بطل العوض ، وعندنا الصفة لا اعتبار بها ، وعندهم الصفة بحالها ، فإن أدى عتق بوجود الصفة ويكون قد عتق نصفه بأداء عن كتابة فاسدة ، فإن كانت قيمة نصفه و قدر ما أداه سواء تقاصاً ، وإن كان فضل مع أحدهما تراداً الفضل ، فإذا تم عتق نصفه عتق باقيد ، لأن باقيه له ، وإذا عتق بعضه بسببه عتق الباقي بالسراية ، ولا يجب للسيد في مقابلة ما عتق بالسراية شيء لأنه ما بذل العوض عن باقيد .

فأما إن كان الباقي لغيره وكاتب نصيبه منه لم يخل من أحد أمرين إما أن يكاتبه باذن شريكه أو بغير إذن ، فإن كان بغير إذن شريكه فالكتابة فاسدة عندنا وعند جماعة وقال بعضهم يصح .

وإنما قلنا لا يصح لأنه يؤدي إلى الإضرار بشريكه ، ويفارق البيع لأنه لا يضر بشريكه ، فإذا فسد العوض فسدت الكتابة عندنا ، وعندهم يبقى الصفة ، والسيد بالخيار بين المقام على الصفة وبين إبطالها وإن رفعها وأبطلها عاد قناً .

وإن اختار المقام على الصفة فاكسب المكاتب وأدى لم يخل من أحد أمرين إما أن يؤدي إلى الذي كاتبه أو بالحصة ، فإن أدى إليه بالحصة نصف كسبه إليه و نصف كسبه إلى من لم يكاتب حتى وفي مال الكتابة عتق نصفه بالأداء لوجود الصفة ويكون سيده عليه قيمة نصفه ، وله على سيده ما أدى إليه ، فإن كان المؤدى وقدر القيمة سواء تقاصاً ، وإن كان أحدهما أفضل فأنهما يتردان الفضل على ما قلناه ، فإذا عتق نصيبه سرى إلى نصيب شريكه لأن نصيب شريكه قد رق ونصيب نفسه قد عتق بسبب كان منه ، فإذا عتق نصيب شريكه كان لشريكه أن يرجع عليه بقيمة نصيبه ، وليس للسيد أن يرجع على المكاتب بقيمة ما عتق منه بالسراية ، لأنه ما بذل العوض عنه .

هذا إذا أدى الكسب إلى كل واحد منهما بالحصة ، فأما إن أدى جميع كسبه إلى سيده الذي كاتب نصفه ، وكان قدر مال الكتابة ، قال قوم يعتق لأنه أدى إليه

بالشرط عليه ، وقال آخرون لا يعتق ، لأنَّه علَّقه بأداء ما يملك السيّد ويرأى ذمّة العبد به ، وهذا ما وجد .

فمن قال لا يعتق قال يرجع السيّد إلى شريكه فيأخذ منه نصف ما دفعه إليه العبد ، ثمَّ إن أدّى العبد ما بقي عليه من مال الكتابة عتق ، وإلا فالحكم على ماضى . ومن قال يعتق قال يرجع السيّد أيضاً على شريكه بنصف ما دفع إليه العبد ، لأنَّه بينهما وقد عتق نصفه عن مكاتبه فاسدة ، فعليه نصف قيمته لسيّده ، فإن كانت القيمة وقدما أدّى إليه سواء تقاصاً وإلا تراداً الفضل .

فاذا عتق نصفه سرى إلى نصيب شريكه إن كان موسراً ويقوّم عليه نصيب شريكه لأنَّه عتق بسبب كان مند ، فاذا عتق لم يرجع على مكاتبه بشيء لأجل عتق الباقي ، لأنَّه ما بذل العوض في مقابله .

وأما إن كاتب نصيب مند باذن شريكه ، فعندنا أنّه يصحّ وعند جماعة ، وقال بعضهم لا يصحّ ، فمن قال لا يصحّ فقد مضى حكمه إذا كان بغير إذن شريكه ، ومن قال يصحّ على ما نقوله فيكون نصفه مكاتباً ونصفه قنّاً .

فإنَّما أن يكون بينه وبين الذي لم يكاتب مهابة أو لا يكون ويكون الكسب بينهما بعد نفقته ، وأيّهما كان فاذا كسب وأدّى إلى سيّده الذي كاتب نصفه لم يخل من أحد أمرين إما أن يؤدّى إليه ما يخصّه من كسبه ، أو يجمع الكسب كلّه ويسلم إليه .

فإن أعطاه ما يخصّه من الكسب عتق ولا تراجع بينه وبين سيّده ، لأنَّه مؤدّى عن كتابة صحيحة ، وسرى العتق إلى نصيب شريكه ، لأنَّ نصيب نفسه عتق بسبب كان منه ، و نصيب شريكه قنّ فسرى العتق إليه ، ويرجع الشريك على السيّد الذي كاتب نصيبه بقدر قيمة نصيبه ، ولا يرجع السيّد على المكاتب بشيء ممّ ضمنه لشريكه ، لأنَّه ما بذل العوض عن نصيب الشريك .

فإنَّما إن جمع الكسب كلّه فأدّاه إلى الذي كاتب نصفه وكان وفاء م عليه من الكتابة فعندنا لا يعتق بهذا الأداء ، ومنهم من قال يعتق ، وإنَّما قلنا بالأوّل لأنَّه إذا قبض

الكل لم يملك منه إلا نصفه ولا تبرأ ذمة المكاتب عن جميع مال الكتابة ، فلهذا لم يعتق .
إذا كاتب عبده لم يكن له منعه من أن يسافر ، وقال بعضهم له منعه ، والأول أقوى عندنا ، لأن في السفر الاكتساب ، وإن كان له شقص منه فكاتبه عليه باذن سيده الآخر كان لشريكه منعه من السفر لأن نصيبه مملوك .

ومتى كاتباه معاً جاز وإن اختلفا في الثمن مثل أن يكاتب أحدهما نصفه بألف والآخر نصفه بألفين ، وقال بعضهم لا يصح والأول أقوى عندى لأنه مثل البيع .
ومن قال بالثاني قال متى تفاضلا في الثمن مع التساوى في الملك بطلت المكاتبه وهكذا إذا كاتباه إلى أجلين متفقين مع الاختلاف في البذل أو أجلين مختلفين مع الاتفاق في البذل ، فالكل جائز عندنا وفيهم من قال لا يجوز .

إذا كان العبد بينهما نصفين فكاتباه معاً على ألف كل واحد منهما على خمس مائة ثم ادعى أنه دفع إلى كل منهما كمال ما وجب له عليه ، فإن صدقاه معاً عتق ، وإن كذبا فلقول قولهما مع يمينهما ، لأن الأصل أن لا قبض ، وإذا حلفا فإن أدعى إليهما عتق ، وإن عجز كان لهما أن يعجزاه ويرجع رقيقاً قسماً .

فإن صدقه أحدهما وكذبه الآخر عتق نصيب المقر لأنه قد اعترف بقبض مال الكتابة ، ويكون القول قول الآخر مع يمينه ، لأن الأصل أن لا قبض ولا تقبل شهادة المقر على المنكر لأنه متهم بما يأتي ذكره .

فأما إذا لم تقبل شهادته وحلف المنكر ، كان له المطالبة بحقه من مال الكتابة لأنه قد ثبت أنه ما قبض منه شيئاً ، ويكون بالخيار بين أن يطالب المكاتب بالخمس مائة ، كلف ، لأنه قد حلف أنه ما قبض منه شيئاً وبين أن يطالبه بمائتين وخمسين ويطالب شريكه بمائتين وخمسين ، لأن على المكاتب أن يؤدي مال الكتابة إلى كل واحد منهما بالحصة .

فإذا ثبت أن المقر قد قبض منه خمس مائة كان لشريكه نصفها لأنه لا يملك أن ينفرد بها ، وله المطالبة بالمكاتب بمائتين وخمسين ، لأنه إذا كان له مطالبة بالخمس مائة كلها ، فبأن يملك المطالبة بنصفها أولى وأحرى ، وإنما قلنا ذلك لأنه كسب

لعبيدهما ، فكان بينهما .

فإذا ثبت أنه بالخيار فإن اختار أن يقبض الخمس مائة من العبد فعل ، وإن اختار أن يقبض منه نصفها و نصفها من شريكه فعل ، فإذا قبض ذلك عتق العبد لأن " كل واحد منهما قد استوفى جميع ماله على أي وجه كان ، فليس لأحد من المقر و المكاتب أن يرجع بما غرم على غيره بشيء لأنه إن قبض الكل من المكاتب لم يكن للمكاتب أن يرجع على المقر بشيء من ذلك ، لأنه يقول ظلمني بقبضها مني ثانياً ، وإن رجع على شريكه بمائتين و خمسين لم يكن لشريكه أن يرجع على المكاتب بشيء من ذلك لأنه يقول ظلمني بذلك ، وقد قبض حقه من المكاتب ، و هذا المأخوذ مني ظلم .

هذا إذا استوفى المنكر حقه فإن تعذر عليه ذلك مثل أن قبض من شريكه مائتين و خمسين ، ولم يقدر أن يقبض من المكاتب شيئاً ، أو أراد قبض الكل من المكاتب فلم يقدر على ذلك ، كان له تعجيله و فسخ الكتابة : لأنه قد تعذر عليه الوصول إلى مال الكتابة ، و كان له الرجوع إلى رقة العبد .

فإذا فسخ عاد نصيبه قسماً و نصيب شريكه حراً ، فإن كان في يده مال فهو بين المكاتب و بين المنكر لا حق للمقر به ، و إن اكتسب شيئاً بعد هذا فهو بينهما أيضاً و إذا ثبت هذا استقر الرق في نصيب المنكر ، و الحرية في نصيب المقر ، ولم يقدم نصيب المنكر على المقر .

هذا إذا ادعى على كل واحد منهما أنه أقبضه جميع حقه ، فأما إذا ادعى أنه دفع الألف كله إلى أحدهما ، ليدفع منه نصيب الشريك خمس مائة ، و يمسك لنفسه خمس مائة ، فأقر المدعى عليه أن جميع ما قبض منه خمس مائة قدر نصيبه ، و أنه إنما دفع الخمس مائة إلى شريكه ، حكمنا أن نصيب المقر قد عتق باقراره أنه قبض جميع ماله من مال الكتابة ، و القول قول المنكر أنه ما قبضه بغير يمين ، لأن أحداً لا يدعى عليه القبض :

لأن المكاتب يقول ما أقبضته أنا شيئاً ، و القابض لا يقول أنه أقبض المنكر شيئاً ، فكان القول قوله بلا يمين ، ولا يقبل شهادة المقر على المنكر ، لأنه يدفع عن

نفسه ضرراً و هو رجوع الشريك عليه بمائتين وخمسين ، و لأنه لا تقبل شهادته لمن لا يدعى حقاً قبل غيره .

فاذا ثبت أن القول قوله بلا يمين ، فله المطالبة بجميع حقه من مال المكتبة ، و هو خمس مائة ، فيكون بالخيار بين أن يرجع بها على المكتب و بين أن يرجع على الشريك بمائتين و خمسين و عليه بمائتين و خمسين كما قلنا في التي قبلها .

فان قبض من المكتب خمس مائة لم يكن للمكتب أن يرجع بها على أحد ، لأنه يقول قد قبضها مني بحق لأنني و كنت شريكه في إقباضه ، فما ثبت إقباضه ، وإن رجع على المقر بمائتين و خمسين لم يرجع المقر بها على أحد ، لأنه يقول ظلمني بذلك و لا يرجع على أحد .

فاذا ثبت هذا نظرت فان استوفى ماله منهما أو من المكتب عتق المكتب ، لأن جميع مال الكتابة قد استوفى منه ، فان لم يستوف لكتنه رجع على المقر بمائتين و خمسين ، و رجع على المكتب ليقبض منه فوجده عاجزاً كان له تعجيله ، و فسخ الكتابة لتعذر مال الكتابة .

فاذا فعل عاد نصيبه قنأ و يقوّم ههنا على المقر نصيب شريكه ، لأن العبد معترف أنه مسترق بحق لأنه يقول قد قبض أحدهما المال مني ، ولم يثبت أنه رجع إلى شريكه حقه منه ، و أنا مملوك ، فكان له تقويمه عليه .

و يفارق الأول لأن العبد يقول أنا حرٌّ و أنا مغضوب مغلوب على مسترق بغير حق ، فلهذا لم يقوّم على المقر نصيب المنكر .

و إذا قال سلّمت الألف إلى هذا ليقبض لنفسه خمس مائة ، و يدفع إلى شريكه خمس مائة ، فقال المدعى عليه صدقت ، قد قبضت ذلك و دفعت إلى شريكى خمس مائة فأنكر الشريك فقال ما أقبضتني شيئاً ، فان نصيب المقر يعتق ، لأنه اعترف بقبض جميع مال الكتابة ، و لا يقبل قوله على شريكه ولا شهادته عليه ، لأنه متهم فيما يشهد به ، لأنه يسقط رجوع شريكه عليه ، و لأنه يشهد على فعل نفسه فلا تقبل شهادته على فعله .

فإذا لم تقبل شهادته فالقول قول المنكر مع يمينه ، لأن الأصل أن لا قبض ، وعلى المدعى عليه يمين فلهذا حلفناه ، فإذا حلف حكمنا بأن نصيبه مكاتب ، و كان له أن يطالب بجميع حقه من شاء من المكاتب والمقر :

أما المكاتب فلا أنه يستحق عليه مال الكتابة ، وهو يذكر أنه بعث به إليه مع المقر ، وما حصل في يده شيء ، وأما رجوعه على شريكه ، فلا أنه قد اعترف بقبض جميع مال الكتابة ، وأن نصف ذلك لشريكه المنكر ، فكان له الرجوع عليه .

فإذا ثبت له الخيار فإن رجع على المكاتب كان له الرجوع بخمس مائة ، فإذا قبض ذلك عتق المكاتب لأنه استوفى مال الكتابة ، وللمكاتب أن يرجع على سيده المقر بخمس مائة سواء اعترف المكاتب بأن المقر دفعها إلى المنكر أو لم يعترف ، لأنه وإن اعترف فعليه الضمان ، لأنه كان من سبيله أن يدفع إلى المنكر دفعاً تبرأ ذمة المكاتب به ، فإذا لم يفعل كان عليه الضمان .

فإذا رجع بذلك عليه كان له ، لأنه قد أدى و عتق ، وهذا القدر دفعه إلى المقر ليؤديه عنه ، ويعتق . فلما لم يثبت هذا كان هذا المال فضل مال في يده للمكاتب يتفرّد به .

فأما إن رجع المنكر على شريكه المقر فليس للمقر أن يرجع بما غرمه على أحد لأنه يقول قد ظلمت بهذا ، لأنني قد قبضته مرة وقد قبض ثانياً بغير حق ، فلا يرجع به على أحد .

هذا إذا اختار أن يرجع على من شاء منهما ، فأما إن قال لأرجع على غير المكاتب كان ذلك له ، وليس للمكاتب أن يقول أنت تقدر على استيفاء ذلك من المقر لأنه يقول أنا وإن كنت أقدر فلست أختار أن آخذ حقي إلا ممن لى عليه أصل الحق ، وليس على المكاتب أيضاً أن يطالب المقر بماله ، لأنه يجري مجرى الإيجابار على الكسب والمكاتب لا يجبر على الكسب .

فإذا ثبت أن له مطالبة المكاتب مع القدرة على أخذ ذلك من الشريك نظرت فإن امتنع المكاتب من ذلك كان له تعجيزه و فسخ الكتابة ، فإذا فعل عاد نصيبه عبداً

قنًا ، و نقوّم مد على المقرّ ، لأنّ عتقه بسبب كان مند ، فيكون له على المقرّ قيمة نصيب من العبد ، و له عليه خمس مائة اعترف بقبضها ، فلم يثبت إقباضها ، لأنّ هذا مال مكاتب قد عجز و رق .

فأمّا إن تمحلّ المكاتب فأدّى الخمس مائة إلى المنكر عتق ، فكان له أن يطالب المقرّ بخمس مائة قبضها منه ، لأنّه مال له عنده وقد عتق فكان له فضل ما حصل في يده . إذا كان العبد بين شريكين فكتابه صحّت الكتابة على ما مضى ، فإذا صحّت فليس له أن يخصّ أحدهما بالأداء دون شريكه بغير إذن شريكه لأنّه يفضى إلى أن ينتفع أحدهما بمال شريكه مدّة بغير حق .

و ذلك أن المكاتب إذا قدّم لأحدهما ربما عجز و رق فيرجعان معاً في ماله نصفين ، فيحتاج أن يرجع على القابض بنصف ما قبضه ، بعد أن انتفع به في تلك المدّة . هذا إذا كان بغير إذن شريكه ، فإن أذن له في ذلك و دفع بأذنه صحّ عندنا ، و قال بعضهم لا يصحّ ، لأنّ السيّد لا يملك عين مال في يد المكاتب ، لأنّ حقه في ذمّته فإذا أذن له في الإقباض فكأنّه أذن له في غير حقه فكان وجوده و عدمه سواء .

و لأنّه لو كان أتاهاما بألف ليدفع إلى كلّ واحد منهما خمس مائة فتشاحا في تقديم أحدهما فقال أحدهما ادفع إلى شريكى خمس مائة ففعل فهلك الخمس مائة الباقية قبل أن يقبضها الآذن ، كان للآذن أن يرجع على القابض بنصف ما قبضه ، فلو كان الآذن صحيحاً ما كان له الرجوع عليه بذلك .

و الأوّل أصحّ عندنا ، لأنّ السيّد يملك ماله في ذمّة المكاتب ، و يملك الحجر على ما في يديه ، بدليل أنّه ممنوع من هبته و إقراضه و التغيرير به ، فإذا كان كالمحجور عليه فإذا أذن له فيه فقد رفع الحجر بأذنه ، فوجب أن يصحّ الآذن ، لأنّه كان له حقّان فأسقط أحدهما و بقى الآخر .

و قول المخالف إذا دفع إلى أحدهما خمس مائة ثمّ هلك الثانية فالجواب أنّه إنّما أذن له في تسليم ذلك إلى شريكه ، ليسلم له خمس مائة قائمة في مقابلة ذلك ، فإذا لم يسلم ذلك كان له الرجوع فيما قبضه ، و ليس كذلك ههنا لأنّه أذن له أن

يقبض ما في يده ليبقى حقه في ذمة المكاتب . و ذمة المكاتب موجودة بعد الاقباض ، فلهذا تعلق حقه بها .

فاذا تقرر هذا فمن قال القبض لا يصح كما لو دفع إلى القابض بغير إذن الاذن فينظر فيه ، فان كان مع المكاتب مال يدفع إلى الاذن بقدر ما دفع إلى القابض فعل و عتق كله ، لأنه قد أدّى جميع مال الكتابة ، وإن لم يكن معه شيء غير الذي قبضه القابض ، كان المقبوض منه للقابض و الاذن نصفين ، و يكون ما بقي من مال الكتابة لهما عليه ، فان أدّاه عتق ، وإن عجز فسحا عليه الكتابة ورق .

هذا إذا قيل لا يصح القبض ، و متى قيل يصح القبض عتق نصيب القابض ، لأنه قبض جميع ماله من الكتابة قبضاً صحيحاً ، ويكون له الولاء على قدر ما عتق منه وأما نصيب الاذن فهو على الكتابة ، يقوّم على القابض ، لأن العتق بسبب كان منه .

و هل يقوّم عليه نصيب الاذن في الحال أو عند العجز عن الأداء ؟ على ما مضى من القولين : أحدهما يقوّم في الحال نظراً للعبد ، و الثاني يؤخر التقويم نظراً للاذن لأنه يرجو أن يحصل له ماله من مال الكتابة ، و يستفيد الولاء عليه .

فمن قال يقوّم في الحال قال قوّم و هو مكاتب ، ويتضمن هذا انفساخ الكتابة ، و عود المكاتب إلى الرق ، و العتق بعدد ، و يكون ولأه كله للقابض ، فان كان في يده مال فهو للاذن ، لأنه عاد رقيقاً ، ولا شيء للقابض ، لأنه قد استوفى حقه ، فان كان في يده أكثر مما قبض القابض أخذ الاذن منه بقدر ما قبض القابض ، و كان الفضل بين الاذن و المكاتب ، لأن نصفه حرّ و نصفه عبد .

و من قال يؤخر تقويمه قال لم يخل من ثلاثة أحوال إما أن يؤدّى أو يعجز أو يموت : فان أدّى عتق ، و كان الفاضل في يده له ، و يكون ولأه بينهما .

و إن عجز قوّمناه على القابض متى ظهر عجزه سواء فسخ سيّده أو لم يفسخ ، فاذا قوّمناه و هو مكاتب زالت الكتابة بالتقويم ، و عاد رقيقاً ، ثم عتق كله على القابض فيكون الولاء كله له ، فان كان في يد المكاتب مال كان للاذن نصفه ، و الباقي للمكاتب لأنه مال اكتسبه . و نصفه حرّ و نصفه مكاتب .

وإن مات المكاتب قبل أن يقوم انفسخ عقد الكتابة بموته ، ومات و نصفه رقيق فيكون نصف ما في يديه للسيد الآذن ، لأن نصفه مكاتب له ، والنصف الباقي الذي هو له بما فيه من الحرية يرثه وارثه عندنا ، فإن لم يكن له وارث فليسيد الذي أعتق نصفه بحق الولاء وقال قوم يكون للسيد الآذن الذي يملك نصفه بحق الملك ، وقال بعضهم ينتقل إلى بيت المال .

إذا كاتب أمته وهي حامل فأنت بولد فأما أن تأتي به من سيدها أو من غيره فإن أتت به من سيدها فهو حر لأنها عقلت به في ملكه ، وصارت أم ولد ، ويكون عقد الكتابة قائماً بحاله ، ويثبت لعتقها عند المخالف سببان الصفة وكونها أم ولد فأيهما سبق الآخر وقع به العتق .

فإن أدت قبل الوفاة عتقت بالأداء عندنا وعندهم ، وإن مات سيدها قبل الأداء عتقت عندهم بوفاته ، وعندنا إن كان لها ولد جعلت من نصيبه ، ويعتق ، وإن لم يكن ولد فهي باقية على الكتابة للوارث .

وإن أتت به من غير سيدها من زوج أو زنا فالولد مملوك ، لأن ولد المملوك من زنا مملوك بلاخلاف ، ومن زوج حر يكون مملوكاً عندهم تابعاً لأمه ، وعندنا يكون مملوكاً كذلك إذا شرط استرقاقه .

فإذا ثبت أنه مملوك فلا يكون مكاتباً معها بلاخلاف ، لأن الكتابة عقد معاوضة فلا يسرى إلى الولد ، وما الذي يكون حكمه ؟ قيل فيه قولان : أحدهما يكون موقوفاً معها يعتق بعتقها ، لأن الولد يتبع أمه في الحرية ، وسبب الحرية ، فإن كانت حرة كان حراً ، وإن كان لها سبب الحرية تبعها فيه كأم الولد ، ولما ثبت لهذه المكاتب سبب الحرية ، ثبت لولدها ، لأن الولد يتبع أمه في الرق والعتق وسبب العتق وهذا مذهبنا ، والقول الآخر عبد قن لسيدها .

فإذا ثبت هذا فولد الآدميات على أربعة أضرب : ولد الحرية حر ، وولد الامة القن عبد قن ، إذا كان من زوج حر عندنا بشرط ، وعندهم على كل حال ، وإن كان من زنا بلاخلاف وولد المدبرة عندنا كأمها ، وعندهم على قولين كولد المكاتبه ، و

ولد المعتقة بصفة عندنا مثل ولد الأمة ، لأنَّ العتق بالصَّفة لا يجوز ، و عندهم على قولين :

فمن قال ولدها مملوك سيِّدها كان للسيِّد كولد أمته القنَّ يتصرَّف فيه كيف شاء لا يتعلَّق به شيء من أحكام الكتابة ، ومن قال موقوف مع أمِّه على ما اخترناه ووقفناه فان عتقت أمُّه عتق ، وإن رقت رقَّ معها .

و الكلام بعد هذا في أربعة فصول في قيمته بقتله وفي كسبه و النفقة و العتق .
فأمَّا القتل فمتى قتله قاتل فعليه قيمته ، لأنَّه مملوك ، و لمن يكون ؟ قيل فيه قولان أحدهما لسيِّده لأنَّ أمه لو قتلت كان له قيمتها ، فكذلك ولدها ، والثاني قيمته لأنَّه تستعين بها على مال الكتابة ، وهو الأقوى عندي ، لأنَّ السيِّد إنَّما يملك حقَّه في ذمتها ولا يتجاوزها ، و هذا العبد غير ما في ذمتها .

و أمَّا الكلام في كسبه و أرض الجناية ، قال قوم إنَّه لأنَّه منها كبعض أجزائها ، و قال آخرون هو موقوف ، فان عتق كان كسبه له ، وإن رقت كان لسيِّده و هو الأقوى عندي ، لأنَّ الكسب يتبع الذات ، بدليل أنَّ كسب الحرِّ له ، و كسب العبد لسيِّده و منهم من قال يكون لسيِّده إذا قال لو قتل كانت قيمته لسيِّده .

فمن قال كسبه لأنَّه استوفته يوماً بيوم ، و من قال لسيِّده استوفاه يوماً بيوم ، و من قال موقوف على ما اخترناه ووقفناه ، فان أدَّت أمُّه وعتقت عتق بعقبتها ، و كان ما وقفناه من الكسب له ، وإن استرقت أمُّه على العجز وهم سيِّدها بالفسخ كان لها أن تستعين بكسب ولدها على أداء ما عليها عندنا ، لأنَّ فيه نظراً للكلِّ و أنَّها يعتق هي و هو ، و يملكان مافضل ، و إذا لم يفضل رقت ورقَّ ، و كان ما في يده لسيِّده ، و كان الاحتياط هذا .

و قال قوم ليس لها ذلك لأنَّه لاحقٌ لها فيه ، فان مات هذا الولد قبل أن يعتق أمُّه أو يرقَّ فمن قال قيمته لأنَّه إذا قتل ، قال يكون لها ، و من قال قيمته لسيِّده إذا قتل قال الكسب له .

فأمَّا الكلام في نفقته ، فمن قال كسبه لسيِّده فنفقته على سيِّده و من قال موقوف

قال نفقته من كسبه ، فإن كان قدر كفايته فذاك ، فإن لم يكن قدر الكفاية ، قال قوم على سيده ، لأنه لورق كان له ، و قال آخرون من بيت المال والأول أقوى .

فأما الكلام في عتقه ، فإن أعتقه السيد فمن قال كسبه لسيده أو قال موقوف و ليس لأمه أن تستعين به عند إشرافها على العجز و الرق ، قال ينفذ عتقه ، لأنه لا مضرة على أمه ، و من قال كسبه لأمه أو قال موقوف ولها أن تستعين بذلك عند إشرافها على العجز ، قال لا ينفذ عتق سيده فيه ، لأن فيد إضراراً بأمه .

هذا الكلام في ولدها فأما ولد ولدها قال قوم ولد البنات و ولد البنين كالأمهات وأما ولد بنتها كولدها فقد مضى الكلام في ولدها وأما ولد ابنها فإن كان تزوج بحرة فولده حر ، و إن كانت أمة فولده منها بمنزلتها .

و من قال ولد المكاتب من زوج عبد قن لسيدها ، قال له أن يتصرف فيه على الإطلاق كولد أمته القن ، فإن كان الولد ابنة كان للسيد وطؤها على الإطلاق ، والتصرف فيها كما يتصرف في الأمة القن سواء و من قال موقوف مع أمه قال ليس للسيد وطؤها لأن ملكه ناقص ، فإن خالف و وطىء فلاحده عليه لشبهة الملك .

فأما المهر فهو مبنى على كسبها فمن قال كسبها لأمها قال المهر لأمها ، و من قال توقف معها قال يقف معها ، و من قال لسيدها قال لا مهر له ، لأنه لا يجب لدعلى نفسه .

فإن أحبلها لحق بالنسب به ، ويكون حرراً لأن الحد يسقط عنه لأجل الملدت ولا يجب عليه قيمة الولد ، لأن أمه صارت أم ولد ، ولا يقوّم ولدها عليه و أما الأمة فقد صارت أم ولد لأنه أحبلها بحر في ملكه ، ولا يجب عليه قيمتها لأنها ليست بملك لأمها .

فأما إن كانت للمكاتب أمة فليس للسيد وطئها ، لنقصان الملك ، فإن وطىء فلا حد عليه لشبهة الملك ، و عليه المهر لأنه ككسبها وكسبها لمولاتها ، فكذلك مهرها و يفارق هذا إذا وطىء بنت المكاتب لأنها ليست مملوكة لأمها ، فلها لم يجب عليه مهر مثلها .

فإن أحبلها فالولد حرٌّ لأنَّها علقت بشبهة الملك ، ولا يجب عليه قيمة الولد أيضاً لأنَّها صارت أمَّ ولده بالاحبال ، فلا يقوِّم عليه ولدها ، وصارت أمَّ ولد لأنَّها علقت بحرٍّ في ملكه ، وعليه قيمتها لمولاتها لأنَّها مملوكة لمولاتها ، وقد أُلْفِها عليها بأن صيرها أمَّ ولد .

و يفارق هذا إذا وطئ بنت المكاتبه فأحبلها وصارت أمَّ ولده ، حيث قلنا لا يجب عليه قيمتها ، لأنَّها ليست ملكاً لأمِّها .

إذا كاتب أمته حرم عليه وطئها لأنَّه نقص ملكه عنها ، فإن خالف ووطئ فلا حدَّ عليه بحال ، وقال شاذُّ عليه الحدُّ وعليها التعزير ، إن كانا عالمين ، وإن كانا جاهلين عذراً ، وإن كان أحدهما عالماً عزَّر العالم .

فأمَّا المهر فلها عليه مهر مثلها ، لأنَّ المهر كالكسب وكسبها لها ، فكذلك المهر وسواء طاوَعته أو أكرهها ، لأنَّ الحدَّ يسقطُ عنهما بسبب الملك .

و يفارق الحرَّة لأنَّ الحرَّة إذا طاوَعته كان زناً يجب عليها الحدُّ ، فيسقط مهرها ، وإن أكرهها يسقط الحدُّ ويجب لها المهر ، وسواء وطئها مرةً واحدة أو تكرر منه ، المهر واحد ، لأنَّ الأصل في إيجاب مهر المثل الشبهة ، ولو تكرَّر وطئها بالشبهة لم يجب إلا مهر واحد .

اللَّهمَّ إلا أن يغرم المهر ثم يطأها بعد الغرامة ، فحينئذ يجب عليه مهر ثان لأنَّ غرم المهر قطع حكم الأول ، فإذا وطئ كان مستأنفاً ، فلهذا أوجبنا عليه مهراً ثانياً . فإذا ثبت وجوب المهر فأنه من غالب نقد البلد ، ويكون مهر المثل ويقدر ذلك الحاكم ، فإذا حصل مقدراً في ذمته ، فإن كان مال الكتابة ما حلَّ عليها ، فلها أن يستوفيه منه ، وإن كان حلَّ عليها نجم فقد وجب له عليها مال ، ولها عليه مال ، فإن كانا من جنسين استوفى كل واحد منهما ماله ، وإن كانا جنساً واحداً عندنا يقع التقاصُّ وعندهم على الأقوال التي مضت .

وبقي الكلام في حكمها وحكم ولدها ، فإذا أحبلها فالولد حرٌّ لأنَّها علقت منه في ملكه وإن كان ناقصاً ، وتكون أمَّ ولده وكانت الكتابة بحالها ، فإذا ثبت هذا

فقد حصل لعقبة سببان أداء في الكتابة ، و موت سيدها ، عندنا بأن تحصل في نصيب ولدها فتعق ، وعندهم بنفس الموت .

و فيها ثلاث مسائل : إن أدت عتقت بالأداء و ما في يدها لها و إن عجزت زال عقد الكتابة ، و صارت أم ولد مطلقة ، له وطيها بكل حال ، و ما في يديها لسيدها لأن المكاتب إذا عجز ورق كان ما في يده لسيده .

فأما إن مات سيدها قبل الأداء و قبل العجز ، عتقت بموته ، و زالت الكتابة كما لو كان باشر عتقها على ما فصلناه ، عندنا بأن تحصل في نصيب ولدها ، و عندهم بنفس الموت ، فأما ما في يدها فعندهم لها ، كما لو أعتقها في حال حياته ، وهكذا يقتضيه مذهبننا إذا كان عتقها ، بأن حصلت في نصيب ولدها .

فأما الكلام في ولدها : إذا أتت به من زوج فهو ولد أم الولد و هو ولد المكاتبه فيكون ابن أم الولد فإن كان زوجها حراً فالولد حر على كل حال إلا أن يشترط أن يكون حكم الولد حكمها ، فحينئذ عندنا يصح ذلك ، ويعتق بعقها ، و عندهم يتعقب من غير شرط و يعتق بعقها ، ومنهم من قال هو عبد قن لسيدها .

و فيه المسائل الثلاث : إن أدت أمه و عتقت عتق الولد عندنا ، و منهم من قال لا يعتق ، فإن عجزت زال عقد الكتابة و استرق ولدها أيضاً عندنا ، و منهم من قال لا يسترق و يعتق بموت سيدها ، الثالثة إذا مات السيد قبل الأداء و قبل العجز عندهم يعتق بموت سيدها و ولدها معها ، و عندنا بأن تحصل في نصيب ولدها و يعتق ولدها تابعاً لها .

إذا كان للمكاتب ولد و اختلفا في ولدها ، فقالت أنيت به بعد الكتابة ، فهو موقوف معي ، وقال السيد بل قبل الكتابة فهو رقيق لي ، فالقول قول السيد ، و من قال ولدها رقيق لسيدها على كل حال لم يتصور عنده هذا الاختلاف .

و إنما قلنا القول قول السيد ، لأن الأصل أن لا عقد حتى يعلم ، و يلزمه اليمين ، لأنه يمكن أن تكون صادقة .

إذا اختلفا في ولد المكاتب فقال السيد ملكي ، و قال المكاتب بل ملكي ، فالقول

قول المكاتب ، و صورتها أن يتزوج المكاتب أمة سيده ثم يشترى من سيده ، فإذا ملكها زال النكاح فما أتت به في الزوجة ملك لسيده ، و ما أتت به في ملكه فهو ملك له ، لأنه ابن أمته .

فإذا اختلفا فيه فالقول قول المكاتب هيئنا لأنهما اختلفا في المثلث ، ويد المكاتب عليه ، كما لو تنازعا بهيمة و يد أحدهما عليها ، و يفارق ولد المكاتبه و إن كانت يدها عليه ، لأنها لا تدعى ملكاً وإنما تدعى أنه موقوف معها ، و اليد تدل على المثلث ولا تدل على الوقف .

إذا كانت أمة بينهما لم يكن لواحد منهما وطيبها ، فإن خالفا ووطئاً فلاحد عليهما لشبهة الملك ، لكن إن كانا عاملين عزراً ، و إن كانا جاهلين عذراً و إن كان أحدهما عالماً و الآخر جاهلاً عزراً العالم و عذراً الجاهل .

و أما المهر فواجب على الواطى و المهر لها ، لأنه من كسبها ، ويكون مهر المثل من غالب نقد البلد ، ثم ينظر فيه فإن لم يكن حل عليها مال الكتابة كان لها أن يستوفيه من الواطى تستعين به في كتابتها ، و إن كان قد حل عليها مال الكتابة و كان من غير جنسه لم يقع القصاص بينهما ، و قبض كل واحد منهما حقه .

و إن كان مال الكتابة من غالب نقد البلد ، فإن كان في يدها مال يؤدّيه بقدر مهر المثل إلى غير الواطى فعلت ، و كان مالها على الواطى من مهر المثل قصاصاً بينهما على ما مضى من الأقوال .

و إن لم يكن في يدها مال كان لها أن يقبض من الواطى نصف مهر المثل ، ويدفعه إلى غير الواطى ، و يكون الباقي من ملكها على الواطى قصاصاً بينهما على ما مضى فإن كان ما اقتضت كل مال الكتابة عتقت ، و إن كان أقل فقد عجزت و لكل واحد منهما الفسخ ، فإن لم يفسخا حتى أدّت وعتقت ، كان الفاضل في يدها .

فإن عجزاها و رقت لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون قبل أن يقبض من سيدها المهر أو بعد القبض ، فإن كان بعد القبض نظرت ، فإن كان المهر تالفاً فقد تلف منهما ، و إن كان قائماً اقتسما معاً كسائر أكسابها .

فإن كان هذا قبل القبض نظرت فإن كان في يدها مال بقدر مهر مثلها دفعته إلى غير الواطي ، و برئت ذمة الواطي عن المهر ، لأنه لا يجوز أن يكون لعبد القن مال في ذمة سيده ، فإن لم يكن معها مال بحال برئت ذمة الواطي عن النصف ، و غرم لغير الواطي نصف المهر ، كما لو وطئها و هي بينهما أمة قن .

فأما الكلام في الولد فإذا أتت بولد نظرت فإن أتت بعد الاستبراء من وطئ السيد لم يلحق بالسيد ، و هو ولد المكاتب من زوج أو زنا على ما مضى حكمه ، فإن أتت بد قبل الاستبراء فالنسب لاحق ، و هو حرٌ و صار نصيب منها أمٌ ولد .

فإن كان الواطي معسراً لم يقوّم عليه نصيب شريكه ، و صار نصفها أمٌ ولد ، و كلها مكاتبه ، فإن أدّت عتق بالآداء ، و إن عجزت و رقت فنصفها أمٌ ولد ، و نصفها قنٌ فإن مات الواطي عتق نصفها إما بوفاته أو من نصيب ولدها على ما مضى ، و لا يقوّم الباقي عليه ، و لا على وارثه .

و إن كان الواطي موسراً قوّم عليه نصيب شريكه ، لأنّ الاحبال كالعتق ، فإذا قوّمنا عليه في العتق قوّمنا في الاحبال .

و قال قوم يقوّم في الحال و قال آخرون إذا عجزت عن أداء مال الكتابة ، كما إذا أعتق نصيبه و هو موسر قوّم عليه نصيب شريكه ، و متى تقوّم ؟ على القولين .

فمن قال يقوّم في الحال زالت الكتابة عن نصيب شريكه بالتقويم ، و صارت كلها أمٌ ولد و نصفها مكاتباً ، فإن أدّت إلى الواطي ماله عليها من مال الكتابة ، عتق نصفها و يسرى إلى باقيها فيعتق كلها ، كما لو باشر عتق نصفها ، و إن لم يؤدّ حتى مات السيد الواطي عتق كلها على ما مضى ، لأنّ كلها أمٌ ولد .

فأما من قال عند العجز قال يؤخّر التقويم ، فإن أدّت إليهما عتق كلها ، و إن عجزت قوّمناها حينئذ و زالت الكتابة عن نصفها بالتقويم ، و صار نصفها أمٌ ولد للواطى و نصفها مكاتب و قد مضى حكمه إذا أدّت أو لم تودّ مفضلاً .

و أما الولد فهو حرٌ و نسبه لاحق على ما قلناه و أمّا قيمته فلا يجب على الواطي نصف قيمته ، لأنّ نصف الأمة له ، و هل يجب عليه لشريكه نصف باقيه ؟ لم يخل من

أحد أمرين إما أن تضعه قبل التقويم أو بعده فإن وضعته بعد التقويم فلا شيء على الواطئ لأنها وضعته في ملكه ، وإن وضعته قبل التقويم فعليه نصف قيمته ، لأنه كان من سبيل هذا النصف أن يكون مملوكاً لشريكه ، وقد أتلفه على شريكه بفعله ، فكان عليه نصف قيمته .

فأما إذا وطئها كل واحد منهما فأنه لا يجوز لهما ذلك ، وإن خالفا ووطئ كل واحد منهما فلا حد لشبهة الملك ، فإن كانا عالمين عزرا ، وإن كانا جاهلين عذرا ، وإن كان أحدهما عالماً عزرا وعذرا لجاهل .

وأما المهر فأنه واجب على كل واحد منهما ، والمهران لها لأنه من كسبها ثم لا يخلو إما أن تؤدى فتعتق أو تعجز فترق ، فإن أدت وعتقت كان الفضل في يدها بعد الأداء ، فإن كانت قبضت المهر وإلا قبضته من كل واحد منهما ، وأما إن عجزت ورقت كان ما في يدها بينهما ، لأنها ملكهما ، فإن كانت قبضت المهرين فإن كان المال قائماً فهو بينهما ، وإن كان تالفاً فبينهما ، و برئت ذمة كل واحد منهما من المهر ، لأنها قبضته في وقت كان لها القبض .

وإن كانت ما قبضت المهرين كان لها على كل واحد منهما مهر مثلها وقد رقت فلا يكون لها في ذمته حق بعد الرق ، فإن كان المهران سواء سقط عن كل واحد منهما نصفه بحقه ، و كان لصاحبه عليه مثل ماله عليه فيتقاصان على ما مضى .

وإن كان أحد المهرين أكثر وجه الفضل في المهر أن يطأها أحدهما وهي بكر و يطأها الآخر وهي ثيب ، وكذلك إن وطئها أحدهما وهي بحيلة ، و يطأها الآخر وهي قبيحة أو مريضة ، فما تساويا فيه تقاصاً ، وما فضل على أحدهما بينهما سقط عنه بقدر ملكه ، ويستوفى شريكه منه الباقي ، فإن أفضاها أحدهما فعليه كمال قيمتها يسقط عنه نصف القيمة بحقه منها ، ويكون الباقي عليه لشريكه .

فإن ادعى كل واحد منهما على شريكه أنه الذي أفضاها وأنه هو الذي وطئها دونه ، حلف كل واحد منهما لصاحبه ، وسقط حكم الوطئ والإفضاء ، ولم يجب على واحد منهما لصاحبه شيء .

هذا إذا لم تحمل و أما إن حملت فلا يخلو من أحد أمرين إما أن يكون بعد أن استبرأها كل واحد منهما ، أو قبل أن استبرأها ، فإن أتت به لستة أشهر فصاعداً بعد الاستبراء لم يلحق الولد بواحد منهما لأن الاستبراء قد زال حكم الوطئ ، و يكون هذا ولد مكاتبه ، عندنا يتبعها وعند بعضهم يكون رقاً لمولاه .

وإن أتت به قبل الاستبراء لم يخل من أربعة أحوال إما أن يكون منتفياً عنهما أو ملحقاً بالأول دون الثاني ، أو الثاني دون الأول ، أو يمكن أن يكون من كل واحد منهما .

فإن كان منتفياً عنهما ، مثل أن أتت به لأكثر من أقصى مدة الحمل ، من حين وطئها الأول ، و لأقل من ستة أشهر من حين وطئها الثاني ، لم يلحق بواحد منهما والحكم فيه كما لو أتت به من زوج أو زنا وقد مضى أنه على قولين . و أما إن لحق بالأول دون الثاني ، وهو إن أتت به لستة أشهر فصاعداً إلى تمام أقصى مدة الحمل من حين وطئها الأول ، و لأقل من ستة أشهر من حين وطئها الثاني فهو من الأول دون الثاني .

ولا يخلو من أحد أمرين إما أن يكون موسراً أو معسراً ، فإن كان موسراً قوّمنا عليه نصيب الثاني ، لأن الاحبال كالعتق ، و هل تقوّم عليه في الحال أو عند العجز ؟ على قولين :

فمن قال تقوّم في الحال قوّم عليه ، و زالت الكتابة عن نصيب الثاني ، و صار كلّها أم ولد للأول ، و نصفها مكاتباً ، و الحكم فيما في يدها و في أدائها وعجزها فقد مضى .

و من قال تقوّم عند العجز عن أداء مال الكتابة قال يؤخّر ، فإن أدّت عتقت كلّها ، و ما فضل في يدها لها ، و إن عجزت و اختار الثاني الفسخ دون الأول و فسخ قوّمناها على الأول ، و صارت كلّها أم ولد ، و نصفها مكاتب .

و بقى الكلام فيما لكل واحد منهما على صاحبه أما الثاني فله على الأول نصف المهر لما مضى ، و عليه نصف قيمتها بالتقويم .

وأما الولد فكل موضع أتت به بعد أن صارت أم ولد للأول ، فلا يجب عليه قيمة الولد لأنها وضعت في ملكه ، وكل موضع أتت به قبل التقويم على الأول فعلى الأول نصف قيمة الولد لأنه كان سيّله أن يكون نصفه مملوكاً للثاني ، وقد أتلف عليه فعليه قيمة للثاني .

وأما ما يجب للأول على الثاني ، فينظر في الثاني فإن كان قد وصّتها بعد أن حكمنا بأنها أم ولد الأول ، فعليه كمال مهر مثلها ، فإن كان الأول قد فسخ الكتابة في حق نفسه ، فكل المهر له ، لأنها أم ولده ، وإن كان الأول ما فسخ الكتابة في حقه فنصف المهر لها ، لأن نصفها مكاتب ، ونصفه لسيّدها ، لأن النصف الباقي غير مكاتب .

وإن كان الثاني وطئها بعد زوال الكتابة في حقه ، وقبل الحكم بكونها أم ولد الأول ، فعليه نصف المهر ، ويسقط عنه النصف ، لأن نصفها قن له ، وما يصنع بهذا النصف الواجب عليه ؟ نظرت .

فإن كان الأول فسخ الكتابة في نصيبه ، فالنصف كله له ، وإن كان ما فسخ الكتابة في نصيبه ، فكل هذا النصف لها ، لأن نصفها مكاتب .
وأما إذا كان الأول معسراً فإن نصيبه منها أم ولد ، لأنه أحبها في ملكه ، ولا يقوّم عليه نصيب شريكه ، لأن التقويم لأخذ القيمة ، فإذا كانت معدومة لم يقع التقويم ويكون نصفها أم ولد ، وكلها مكاتبه .

ثم لا يخلو حالها من أحد أمرين إما أن تؤدى فتعتق أو تعجز فترق ، فإن أدت وعنت فلا كلام ، ويكون الفاضل في يدها ، فإن كانت قد قبضت المهرين كانا لها ، وإن لم يكن قبضت كان لها قبضهما ، لأن المهر كالكسب وكسبها لها ، وإن عجزت فرقت ، فإن كان المال قائماً في يدها كان لهما ، وإن كان تالفاً كان منهما .

وإن لم يكن قبضت المهرين برئت ذمة كل واحد منهما عن نصف المهر ، لأنها لا تستحق في ذمة مولاهما بعد الرق حقاً ، ويكون لكل واحد منهما على صاحبه نصف

المهر ، فان كان المهر سواء تقاصاً ، وإن كان أحدهما أكثر تراداً الفضل على ما فصلناه .

وَأَمَّا الكلام في الولد فقال قوم حرّ كله ، لأنّ الاحبال إذا كان في ملكه وكان الواطي حرّاً لم ينعقد بعضه حرّاً وبعضه عبداً ، وقال بعضهم نصفه حرّ و نصفه رقّ لأنّه لا يمنع أن يحبل من هذه صفته ، ألا ترى أن من نصفها حرّ لو أتت بولد من زوج أو زنا كان نصفه حرّاً و نصفه عبداً .

هذا إذا كان للأوّل دون الثاني ، و أمّا إذا لحق بالثاني دون الأوّل ، مثل أن أتت به لأكثر من أقصى مدّة الحمل من حين وطئ الأوّل ، و لستة أشهر فصاعداً إلى تمام أقصى مدّة الحمل من حين وطئ الثاني ، فهو للثاني دون الأوّل ، فان كان كذلك كان حكم الثاني كحكم الأوّل ، و حكم الأوّل كحكم الثاني في الفصل الذي قبله حرفاً بحرف ، و إنّما يختلفان في فصل نذكره فنقول :

لا يخلو الثاني من أحد أمرين إما أن يكون موسراً أو معسراً ، فان كان موسراً قوّمنا عليه نصيب شريكه ، و هل تقوّم في الحال أو عند العجز ؟ على قولين : فمن قال يقوّم في الحال قوّم ههنا ، وصارت كلّها أمّ ولد للثاني ، و نصفها مكاتب و من قال يقوّم عند العجز نظرت ، فان رضي الثاني بالمقام على الكتابة قوّم عليه نصيب الأوّل ، و صار كلّها أمّ ولد الثاني ، و نصفها مكاتب ، و إن اختار الثاني الفسخ فسخ و قوّم عليه ، وصارت كلّها أمّ ولد الثاني ، و بما ذا يرجع كلّ واحد منهما على صاحبه ؟

أما رجوع الأوّل على الثاني فنصف المهر ، و نصف القيمة ، و نصف قيمة الولد على ما فصلناه ، و أمّا رجوع الثاني على الأوّل فنصف المهر على كلّ حال ، لأنّه إذا كان هو الواطي أوّلاً ، فلا يمكن أن يكون وطئها صاف أمّ ولد الثاني ، فلهذا لم يجب للثاني على الأوّل إلا نصف المهر ، و يفارق التي قبلها ، لأنّه يمكن أن يكون الثاني وطئها بعد أن صارت أمّ ولد الأوّل ، فلهذا كان على الثاني للأوّل كمال مهر مثلها .

هذا إذا كان الثاني موسراً ، فأما إن كان معسراً فعلى ما مضى ، والحكم في الولد على ما مضى من الوجهين ، وإنما ذكرنا الثاني إذا كان موسراً ليتبين موضع الفصلين المستثنين .

و أما إن أمكن أن يكون من كل واحد منهما مثل أن أتت به لستة أشهر فصاعداً من وطئ كل واحد منهما ، و تمام أقصى مدّة الحمل من وطئ الأول ، فإذا أمكن ذلك أقرعنا بينهما ، فمن خرج اسمه ألحقناه به و عند بعضهم يرى القافة .

و متى لحق بالأول دون الثاني ، فقد مضى حكمه ، و إن لحق بالثاني دون الأول فقد مضى حكمه ، ولا يتقدّر عندنا أن يلحق بكل واحد منهما .

و من قال بالقافة قال إن لحقوه بكل واحد منهما أو أشكل الأمر قال قدّرنا عليهما نفقته إلى أن يبلغ و ينتسب إلى أحدهما فنلحقه به كما لو ألحقته القافة ، و هل يرجع بما أنفق على الآخر ؟ على قولين ، فإذا كان موسراً قوّم عليه نصيب شريكه ، و هل يقوّم عليه في الحال أو عند العجز ؟ على ما مضى من القولين .

و على مذهبننا إذا خرج اسم أحدهما و ألحق به قوّم عليه نصيب شريكه منها إن كان موسراً ، و إن كان معسراً لم يقوّم عليه ، ويكون على ما كانت من الكتابة ، و الحكم على ما مضى ، و متى قوّم عليه صارت كلّها أمّ ولد ، و نصفها مكاتب ، و الحكم فيه على ما مضى .

إذا ادّعى على سيّده أنه قد أعتقه فإن أقر له السيّد ، فلا كلام ، و إن أنكر فعلى العبد البيّنة شاهدان ، فإن أقامهما و قبلهما الحاكم ، حكم بعتقه ، فإن ردّهما لفسق أو لغيره فالعبد على ملك سيّده ، و يكون الكلام في أربعة فصول في بيعه من الشاهدين و في عتقه إذا باعه منهما ، و في الولاء والميراث .

فأما البيع فإن باعه من غير الشاهدين كان بيعاً في الطرفين ، فإن باعه منهما كان بيعاً من جهته ، و استنقازاً من جهتهما كما يستنقذان الأسير من يد المشركين .

و أمّا العتق فأنّا نحكم بأنّه عتق عليهما ، لأنّ الحقّ صار إليهما ، كما لو قال رجل لعبد في يد زيد أنه حرّ و إنّما استرقّه ظلماً ، لم يقبل قوله على زيد ، فإن ملكه

المقرّ عتق .

و أمّا الولاء فعليه الولاء ، لأنّ العتق لا ينفكّ من الولاء ، لكنّه ولاء موقوف
فانّ المشتري لا يدّعيه ، و البايع لا يدّعيه ، فيقف الولاء .

وأمّا الميراث ، فإذا مات هذا العبد فقد مات بعد الحكم بحرّيته ، فإذا كان له
وارث مناسب كان له تركته ، وإن لم يكن هناك مناسب قيل للبايع ما قولك في هذا العبد؟
فان قال : صدق الشاهدان كنت أعتقته ثمّ بعتّه ، و هو حرّ ، قلنا له : البيع باطل ، لأنّ
المشتري معترف بذلك ، و عليك ردّ الثمن ، و لك الميراث بالولاء ، لأنّك جحدت
سبب الارث ثمّ اعترفت .

و إن قال البايع كذب الشاهدان ما بعت إلاّ عبداً قلنا للشاهدين ما تقولان أنتم؟
فان قالوا صدق البايع ما كان أعتقه ، و ما باع إلاّ عبداً ولا اشترينا إلاّ عبداً ، قلنا فهو
رقيق لكما في الباطن ، و هو حرّ في الظاهر ، و التركة لكما بحقّ الملك في الباطن و
حقّ الولاء في الظاهر .

و إن قالوا كذب البايع ما باع إلاّ حرّاً ، و ما اشترينا عبداً ، وإنّما استنقذناه
من الرقّ ، و خلّصناه من الظلم ، قلنا فأحد لا يدّعي الولاء: قال قوم يوقف الميراث ، و
قال آخرون لا يوقف .

و للمشتري أقلّ الأمرين من التركة أو الثمن ، فان كان التركة أقلّ من الثمن
الذي استنقذاه به ، فله التركة كلّها ، و إن كان الثمن هو الأقلّ فللمشتري منها قدر
الثمن ، و ما بعده موقوف ، لأنّه إن كذب الشاهدان فالعبد لهما في الباطن ، و الولاء
لهما في الظاهر فكلّ التركة لهما ، و إن صدق الشاهدان فالتركة للبايع ، وقد أخذ
منهما ثمن الحرّ ظلماً ، وقد وجداله مالاً فيأخذان قدره من التركة قدر الثمن ، ويقف
الباقى ، و هذا هو الأقوى عندي .

إذا قال لعبده إن ضمنّت لى ألفاً فأنت حرّ ، فقد علّق عتقه بضمانه ، فإذا ضمن و
وجد الشرط ، عندنا لا يقع العتق ، لأنّ العتق لا يقع بشرط عندنا ، و عندهم يقع ، و
يلزمه المال .

وإن قال له أنت حرٌ على ألف أو على أن عليك ألفاً أو بألف فالحكم فيه كما لو قال إن ضمنت لي ألفاً فأنت حرٌ ، فإن قال إن أعطيتني ألفاً فأنت حرٌ فقد علق العتق بالعطيّة ، فإذا وجدت وقع العتق عندهم ، وعندنا لا يقع لما مضى .
و سواء كان الشرط ضماناً أو عطيةً ، فمن شأنها أن يكون على الفور عقيب الإيجاب عندهم ، كالبيع ، وإن تراخى عن الجواب بطل الإيجاب .
فإن قال أنت حرٌ و عليك ألف عتق ولا شيء لسيّده لأنّه لم يجعل الألف عطيةً ولا ضماناً وإنما أخبر أن له عليه ألفاً بعد العتق ، وهكذا الحكم في الطلاق في جميع ما حكمناه .

فإن قال العبد لسيّده قد علّقت عتقي بضمان ألف ، وقد ضمنتها وهي علىّ و أنا حرٌ ، فالقول قول السيّد مع يمينه ، فإذا حلف فالعبد على الرق .
فأمّا إن باع السيّد عبده من نفسه بألف ، فقال بعثك نفسك بألف ، فقال قبّلت صحّ كالكتابة ، وقد قال بعضهم لا يصحّ بألف ، لأنّ الثمن إن كان عيناً فالعبد لا يملك وإن كان في الذمّة فالسيّد لا يملك في ذمّة عبده ديناً ، و الأوّل أقوى عندنا ، لأنّه إنّما يملك إذا لم يتعلّق بعتقه فأمّا إذا تعلّق بعتقه فأنّه يملك كالكتابة .
فمن قال لا يصحّ فلا كلام ، و من قال يصحّ فإن وقع البيع مطلقاً كان الثمن حالاً ، و يعتق العبد و الولاء لمولاه ، فإذا وجد طالبه به ، و يليق بمذهبنا أن يكون ولاؤه للإمام ، و أنّه سائبة لأولاء لمولاه عليه ، إلّا أن يشترط ذلك كالكتابة عندنا ، و إن كان الثمن إلى أجل كان على ما وقع عليه العقد .

فإن ادّعى السيّد أنّه باع عبده من نفسه بألف و قبل العبد ولزمه الثمن ، فإن أقرّ العبد بذلك فهو حرٌ ، و ولاؤه لمولاه ، و عليه الألف ، فإن كذّبته فالقول ما قال العبد أنّه ما قبل ذلك ، فإذا حلف سقط دعوى السيّد من الثمن ، و العبد حرٌ لأنّ السيّد أقرّ بزوال ملكه عنه ، و تلفه بعد الزوال ، فلم يعد إليه كقوله بعثك يا زيد عبدي بألف وقد اعتقته فإذا حلف زيد برىء من الثمن ، و العبد حرٌ لا يعود إلى البائع ، لأنّه

أقر بزوال ملكه وتلفه بعد الزوال .

إذا كاتب رجل عبداً على مال إلى أجلين ثم إن المالك عجل للسيد المال قبل محله ، فإنه ينظر ، فإن كان من الأشياء التي لا يبقى على الدوام ، ويتلف كالطعام والرطب وما أشبهه ، لم يجب عليه قبوله بلا خلاف ، لأنه ربما كان له غرض في حصول المال في الوقت المؤجل .

وهكذا إن كان من الأشياء التي تبقى لكن يلزم على حفظه مؤنة كالطعام الكثير والخشب الثقيل ، فإنه لا يجبر على قبوله ، لأن عليه في حفظه إلى ذلك الوقت ضرراً وإن كان ممّا قد يتلف ويلزم عليه مؤنة لم يجب عليه قبوله لأمرين كل واحد منهما يمنع الاجبار .

وإن كان ممّا لا يتلف ولا يلزم على حفظه مؤنة كالدرهم والدنانير والصفر والذهب والرصاص نظر فإن كان في البلد فتنة ، وكان حين عقد العقد البلد مستقيماً لم يجبر على قبوله ، لأن عليه فيه ضرر الخطر ، وإن كان وقت العقد مقتناً ، قال قوم لا يجبر عليه ، وقال آخرون يجبر عليه ، والأول مذهبنا .

وأما إن كان البلد مستقيماً الحال ، فعندنا لا يجبر على قبوله ، وعندهم يجبر فان امتنع أخذه الحاكم له ، وبرئت ذمة العبد ، لأن الأجل حق من عليه الحق فإذا أسقط حقه وعجل الدين الذي عليه ، أجبر من له الدين على قبوله ، وعندنا لا يجبر في الدين أيضاً .

فإذا ثبت هذا فإن قبض السيد المال صح قبضه ، وعتق العبد ، لأن ذمته برئت من مال الكتابة .

إذا كاتب عبده على ألف درهم إلى أجلين فجاءه بخمس مائة قبل الأجل ، وقال خذ هذه على أن تبرئني من الباقي لم يصحّ فإنه مضارع لربا الجاهلية ، لأنه ينقص من الحق لينقصه من الأجل ، وربا الجاهلية كان يزيده في الحق ليزيده في الأجل فان قبض المال لم يصحّ قبضه ، لأنه إنما دفعه بشرط أن يبرئ من مال الكتابة .

فأما إذا قال له خذ هذه الخمس مائة وأبرئني من الباقي إن شئت ، ففعل ذلك

و أبرأه ، صحّ القبض ، و صحّ الإبراء ، لأنّه دفع مطلقاً عن شرط .
وإن قال للعبد عجزت نفسك و ادفع إلى خمس مائة حتى أعتقك لم يصحّ ذلك
لأنّه ربّما أخذ الخمس مائة ولا يعتقه .
وإن قال إذا عجزت نفسك و أعطيتني خمس مائة فأنت حرّ ، تعلق العتق بصفة
التعجيز و دفع الخمس مائة ، عندنا لا يصحّ ، لأنّه عتق بصفة ، و عندهم يصحّ ومتى
دفع الخمس مائة عتق ، و ثبت بينه و بين السيّد التراجع ، فيحتسب له بما دفعه ، و
يحتسب عليه بقيمته ، و يتراجعان الفضل ، لأنّه جعل بدل العتق الخمس مائة ، و التعجيز
لا يصحّ أن يكون بدلاً عن العتق ، فكأنه أوقع العتق على بدل فاسد ، فيسقط البدل
المسمّى و يثبت بينهما التراجع .



﴿فصل﴾

﴿فِي بَيْعِ الْمَكَاتِبِ وَشُرَائِهِ وَبَيْعِ كِتَابَتِهِ وَرَقَبَتِهِ﴾

المَكَاتِبُ يُصَحُّ بَيْعُهُ وَشُرَاؤُهُ مِنْ سَيِّدِهِ وَغَيْرِهِ ، لِأَنَّ الْمَقْصُودَ مِنَ الْكِتَابَةِ حُصُولَ الْعَتَقِ وَإِنَّمَا يَحْصُلُ الْعَتَقُ بِالْأَدَاءِ وَالْاِكْتِسَابِ وَالتَّصَرُّفِ ، فَوَجِبَ أَنْ يُمْكِّنَ مِنَ الْاِكْتِسَابِ فَإِنْ بَيْعَ شَقِصٍ فِي شَرَكْتِهِ كَانَ لَهُ أَخْذُهُ بِالشَّفْعَةِ ، لِأَنَّهُ قَدْ يَكُونُ لَهُ حِظٌّ فِي الْأَخْذِ بِالشَّفْعَةِ ، وَيجوزُ أَنْ يَأْخُذَهُ مِنْ سَيِّدِهِ بِالشَّفْعَةِ ، وَلَا يَأْخُذُ السَّيِّدُ مِنْهُ بِالشَّفْعَةِ ، لِأَنَّ السَّيِّدَ مَمْنُوعَ مِنَ التَّصَرُّفِ فِي الْمَالِ الَّذِي فِي يَدِهِ ، كَمَالِ الْأَجْنَبِيِّ .

وَلَيْسَ لِلْمَكَاتِبِ أَنْ يَهَبَ شَيْئًا مِنْ مَالِهِ وَلَا أَنْ يَبِيعَهُ بِالْمُحَابَاةِ ، وَلَا أَنْ يَقْرَضَهُ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ ، لِأَنَّ فِي هَذِهِ الْأُمُورِ إِتْلَافَ الْمَالِ ، وَلَا حِظًّا لَهُ فِيهَا .

فَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ بِإِذْنِ سَيِّدِهِ أَوْ اخْتَلَعَتْ مِنْ زَوْجِهَا بِإِذْنِ سَيِّدِهَا عَلَى عَوْضٍ بِذَلِكَ فَعِنْدَنَا يُصَحُّ بِجَمِيعِ ذَلِكَ ، وَ مِنْهُمْ مَنْ قَالَ لَا يُصَحُّ بِجَمِيعِ ذَلِكَ ، وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ لِأَنَّ الْمَالَ لَا يَخْلُو مِنْ بَيْنِ السَّيِّدِ وَالْعَبْدِ ، فَإِذَا وَهَبَ أَحَدُهُمَا وَأُذِنَ الْآخَرُ صَحَّتِ الْهَبَةُ كَالشَّرِيكِينِ فِي الْمَالِ إِذَا وَهَبَ أَحَدُهُمَا بِإِذْنِ صَاحِبِهِ .

إِذَا وَجِبَتْ عَلَى الْمَكَاتِبِ كُفَّارَةٌ فِي قَتْلِ أَوْ ظَهَارٍ أَوْ جَمَاعٍ فَفَرَضُهُ الصَّوْمُ بِلا خِلَافٍ فَإِنْ كَفَّرَ بِالْمَالِ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ لَمْ يُصَحِّ لِأَنَّهُ مُسْتَعْنٍ عَنِ التَّكْفِيرِ بِالْمَالِ ، لِأَنَّهُ يُمْكِنُهُ التَّكْفِيرُ بِالصَّوْمِ .

فَإِنْ أُذِنَ لَهُ السَّيِّدُ فِي ذَلِكَ ، فَإِنْ أَرَادَ أَنْ يَكْفُرَ بِالْعَتَقِ لَمْ يَجْزِ بِلا خِلَافٍ عِنْدَنَا ، لِأَنَّهُ فَعَلَ مَا لَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ ، وَعِنْدَهُمْ لِأَنَّ الْعَتَقَ يَتَضَمَّنُ ثُبُوتَ الْوَلَاءِ وَلَيْسَ الْمَكَاتِبُ مِنْ أَهْلِ الْوَلَاءِ ، وَ أَمَّا إِنْ أَرَادَ أَنْ يَكْفُرَ بِالْإِطْعَامِ أَوْ الْكِسْوَةِ فَعِنْدَنَا لَا يَجْزِيهِ لِأَنَّهُ فَعَلَ مَا لَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ ، وَ مِنْهُمْ مَنْ قَالَ يَجْزِيهِ .

وَمَتَى بَاعَ الْمَكَاتِبَ فَلَمْ يَقْتَرَقَا حَتَّى مَاتَ الْمَكَاتِبُ وَوَجِبَ الْبَيْعُ ، فَقَدْ مَضَتْ فِي الْبَيُوعِ ، وَ مِنْهُمْ مَنْ قَالَ لَا يَجِبُ الْبَيْعُ .

ولا يجوز أن يبيع شيئاً بضمن مؤجل لأن فيه تغريراً بالمال ، وإن كان بأضعاف ثمنه .
وكذلك ليس له أن يبيع بضمن مؤجل على أن يأخذ رهناً أو ضمناً لأن الرهن
قد يتلف ، والغريم قد يجحد ، ويفلس ، ويموت فلا يخلف شيئاً ، وإن كان في يد
المكاتب شيء تساوى مائة فيبيعه بمائة وعشرين ويقبض المائة ، ويبقى العشرين إلى
أجل صح لأنه لا غرر فيه .

فأما إن ابتاع المكاتب بدين فأنه جائز لأنه ليس فيه تغرير عليه ، بل التغرير
على البائع ، وهكذا أن يستسلف في ذمته ، لأن فيه خطراً له إلا أنه ليس له أن يدفع
بذلك رهناً لأن الرهن أمانة في يد المرتهن ، فربما يتلف في يده فيكون من ضمان
المكاتب ، ويبقى الدين في ذمته على حالته .

وليس له أن يدفع مالاً قراضاً إلى غيره وإن كان أميناً لأنه ربما أفلس أو جحد
أو خان ، وليس له أن يهب بغير إذن سيده ، سواء كان بثواب أو بغير ثواب لأن العوض
فيها غير مقصود ، ولأجل هذا لا يكون لولي الطفل أن يهب مال الطفل لا بشرط
ولا بغيره .

وإذا وهب شيئاً لسيده فقبله صحته الهبة عندنا ، لأن الهبة باذن سيده عندنا
جائزة ، وكان هذا بمنزله إذنه ، فأما من قال هبته باذن سيده لا يصح قال لا يصح هذه
الهبة .

إذا كان للمكاتب على سيده مال وحل للسيده شيء من النجوم فليس يخلو إما
أن يكون الحقان من جنس واحد أو من جنسين ، فإن كانا من جنس واحد من النقود
ففيه أربعة أقاويل مضت ، أصحها عندنا أن يصير قصاصاً .

وإن كان أحدهما من غير جنس الآخر أو كانا من غير النقود ، فإن أحدهما لا
يصير قصاصاً عن الآخر بلا خلاف ، ولا يخلو حال الحقيين من ثلاثة أحوال :

إما أن يكونا نقدين أو عرضين أو نقد و عرض ، فإن كانا نقدين فلا يحتاج إلى
قبض الحقيين معاً ، بل يقبض أحدهما ما عليه من صاحبه ثم يردّه عوضاً عما له في ذمته
لأن دفع العرض عن الدراهم والدنانير التي في الذمة يجوز .

و إن كانا عرضين فلا بدَّ أن يقبض كلُّ واحد منهما ماله على صاحبه ، ولا يجوز أن يقبض أحدهما ثمَّ يردَّ ما قبضه على الآخر عوضاً عما له عليه ، لأنَّ هذا العرض الذي في الذمة ثابت في أحد الحقيقتين عن سلم ، فإنَّ المكاتب لا يجوز له أن يعوِّض ماله من المال ، وأخذ المال عن العوض الثابت في الذمة عن كتابة أو سلم غير جائز . فأما إذا كان أحدهما نقداً والآخر عرضاً فإنه إن قبض صاحب النقد حقَّه لم يجز أن يدفعه عوضاً عن العرض الذي في ذمته ، بل عليه تسليمه وإقباضه ، وإن قبض صاحب العرض حقَّه جاز أن يدفعه بدلاً عن النقد وعوضاً عنه ، لما ذكرناه من التعليل . وإذا حلَّ على المكاتب دين سيِّده و كان للمكاتب على إنسان دين فقال له السيِّد بعني ما لك في ذمة فلان بمالي في ذمتك ، ففعل لم يصحَّ البيع ، لأنَّه يبيع دين بدين وإنما يجوز أن يحيله بالدين على ذلك الغير ، فيكون حوالة دين بدين .

إذا كاتب عبداً ثمَّ اشترى المكاتب عبداً و أعتقه بغير إذن سيِّده فالعتق لا ينفذ لأنَّ ذلك إتلاف مال وهكذا إن كاتبه بغير إذن السيِّد لم يصحَّ الكتابة ، لأنَّها تجرى مجرى العتق .

فأما إن أعتق عبداً باذن سيِّده أو كاتبه باذنه فعندنا يصحَّ ، وقال بعضهم لا يصحَّ فمن قال لا يصحَّ قال العتق لا ينفذ ، فالكتابة باطلة والعبد باق على ملكه ، فإن أدَّى المال إليه لم يعتق ، ومن قال العتق ينفذ والكتابة يصحَّ على ما اخترناه ، قال إن أدَّى مال الكتابة عتق .

وأما الولاء فعندنا أنه يكون سائبة ، وقال بعضهم هو للسيِّد ، وقال آخرون هو موقوف ، فمن قال الولاء للسيِّد قال استقرَّ الولاء له ، سواء عجزَ المكاتب نفسه أو أدَّى فعتق فإنَّ الولاء لا ينفكَّ عن السيِّد .

إذا مات العبد كان المال للسيِّد ، ومن قال الولاء موقوف قال إن أدَّى المكاتب عتق واستقرَّ الولاء له ، فإن عجزَ المكاتب نفسه استرقَّه السيِّد فأخذ ماله و كان الولاء له وإن مات قبل أن يعجزَّ أو يؤدِّي فلمن يكون ماله ؟ فيه قولان أحدهما يكون موقوفاً على ما بين من أمر المكاتب كالولاء سواء ، الثاني أنَّه للسيِّد .

والفرق بينه وبين الولاء ، أنه لما جاز أن ينتقل الولاء من شخص إلى شخص جاز أن يكون موقوفاً ، والميراث لا يجوز أن ينتقل من شخص إلى شخص ، فلم يجز أن يقف .

إذا كاتب عبداً على مال ثم إن السيد باع المال الذي في ذمة المكاتب ، قال قوم البيع صحيح ، وقال آخرون لا يصح ، وهو الأقوى عندى ، لما روى عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع ما لم يقبض وهذا بيع ما لم يقبض .

فاذا بطل البيع لم يملك المشتري مطالبة المكاتب بشيء ، لأنه ما ملك عليه شيئاً فيطالبه ، ولا يجوز للمكاتب أن يدفع إليه شيئاً ، فان جمع مالاً و دفعه إلى المشتري فلا يعتق به عندنا .

وقال بعضهم يعتق ، لأن السيد لما باع المال من المشتري أذن له في قبضه و سلطه عليه ، فصار كالوكيل له في قبض المال .

والأول أصح ، لأن المشتري لم يقبض المال للسيد ، وإنما قبضه لنفسه ، و قبضه لنفسه ما صح ، فانه ما استحق شيئاً ، فاذا لم يصح قبضه لنفسه ، صار وجود ذلك القبض منه كعدمه ، فلم يبرأ ذمة المكاتب بذلك الدفع ، كما لو دفعه إلى أجنبي .

ومن قال يعتق ، قال : إن ذمته تبرأ من مال الكتابة لأنه ما عتق إلا بعد براءة ذمته من المال و تبقى المنازعة بين السيد وبين المبتاع في المال الذى قبضه من المكاتب و في النجم الذى دفعه المبتاع إليه ، فان كان المال الذى قبضه المشتري ، و الثمن الذى دفعه المبتاع إليه باقين ، رجع المشتري بما دفع ، و استرجع منه ما أخذ ، فان كانا تاليفين حصل التقاض بينهما فيما تساويا فيه ، و رجع أحدهما على صاحبه بالفضل الذى بقي له .

ومن قال إن المكاتب لا يعتق ، فان ذمته لا تبرأ من مال الكتابة ، فيستحق السيد أن يطالبه بمال الكتابة ، و يستحق هو أن يطالب المشتري بما دفعه إليه ، و استحق المشتري مطالبة السيد بالثمن الذى دفعه إليه .

إذا كان لرجل في ذمة رجل حر دين عن غير سلم ، فباعه من إنسان بعوض إما

ثوب أو غيره قال قوم إنه يصح لأنه لما جاز أن يبتاع بدين في ذمة نفسه جاز أن يبتاع بدين له في ذمة غيره ، فإن كل واحد من الدينين مملوك .

وقال آخرون إنه لا يصح لأن الدين الذي له في ذمة الغير ليس بمقدور على تسليمه ، فإنه ربما منعه من هو عليه ، وربما جحدته ، وربما أفلس ، ومن ابتاع ما لا يقدر على تسليمه بطل بيعه ، كما لو ابتاع بعبد مغضوب أو آبق ، والأول رواية أصحابنا وقالوا إنما يصح لأنه مضمون .

إذا اشترى المكاتب من يعتق عليه بحق القرابة كالآباء والأمهات وغيرهم ، فإن اشتراه بغير إذن سيده بطل الشراء ، وقال بعضهم يصح الشراء ، ولا يصح التصرف فيه استحساناً ، والأول أصح عندنا ، لأن في ابتياعهم إتلاف المال ، فإنه يخرج من يده شيئاً ينتفع به ويمكنه التصرف فيه ، ويستبدل مكانه ما لا ينتفع به ولا يمكنه التصرف فيه ، فهو إتلاف في الحقيقة ، فأما إذا اشتراهم باذنه ، فعندنا أنه يصح ، وقال بعضهم لا يصح .

فأما إذا أوصى له به وأراد أن يقبل الوصية ، فإنه ينظر ، فإن كان ممن يجب عليه نفقته ، بأن يكون زمناً أو شيخاً كبيراً أو طفلاً صغيراً لم يجز قبول الوصية فيه لأنه يستتر بوجوب النفقة عليه ، وإن كان جلدأ مكتسباً تقوم نفقته بكسبه ، فله أن يقبل الوصية منه ، بل هو مندوب إليه ، لأنه إذا ملكه لا يستتر .

فإذا ثبت هذا ، وقبل الوصية ، ملكه ولم يجز له التصرف فيه ، لأن الابن لا يجوز أن يتصرف في أبيه ، لكنّه يقف معه ، فإن أدّى وعتق عتق هو أيضاً ويكون ولاؤه له ، فإن عجز عن نفسه واسترقه السيد ، استرق الابن معه ، وحصل المملوكين . وإن جنى هذا العبد جنابة يتعلق أرشها برقبته لم يكن للسيد أن يفديه ، لأنه لا يخرج عن عبده عوضاً ينتفع به ويتصرف فيه ، ويستبقى ما لا ينتفع به ولا يتصرف فيه ، فلم يجز له ذلك .

لا يجوز [بيع] رقبة المكاتب عندنا وقال بعضهم صح وفيه خلاف ذكرناه [في الخلاف] .

﴿ فصل ﴾

﴿ في كتابة النسي ﴾

يجوز كتابة النصراني بما يجوز به كتابة المسلم لعموم الآية ، والخبر ، وإنما تصح كتابته على الوجه الذي يصح عليه كتابة المسلم ، و ترد على الوجه الذي ترد عليه كتابة المسلم .

فإذا كاتب عبداً ثم ترافعا إلى حاكم المسلمين حكم بينهما بحكم الاسلام ، فإن كانت الكتابة تجوز بين المسلمين أمضاها ، وإن كانت لا تجوز ردّها ، لأن الحاكم إنما يجوز له أن يحكم بما يسوغ في ذمته .

فإذا حكم بينهما نظر في الكتابة ، فإن كانت صحيحة أقرهما عليها و أمضاها ، وإن كانت فاسدة بأن يكونا عقداها على خمر أو خنزير أو شرط فسد ففيه ثلاث مسائل : إحداها أن يتعاقدا الكتابة في حال الشرك ، ويتقابضا العوض ، ثم أسلما وترافعا فالحاكم يقرهما على ذلك ، لالمعنى أنه يحكم بصحته ، لكن لا يتعرض له كما نقول إذا تزوجها على مهر فاسد و تقابضا العوض ثم أسلما .

الثانية أن يعقدا العقد في الشرك على خمر أو خنزير ثم أسلما و تقابضا العوض بعد الاسلام فالحاكم يبطل ذلك ويردّه لأن قبض الخمر والخنزير لا يصح في حال الاسلام . و يصح العتق بوجود الصفة عندهم ، ويثبت بين السيد والعبد التراجع ، فإن كان ما دفعه إلى السيد لا قيمة له لم يحتسب له شيء ، و حسبت عليه قيمة رقبته ، و يتراد أن الفضل و الذي يقتضيه مذهبنا أنه يلزمه قيمة ما وقع عليه العقد عند مستحله لا قيمة رقبته ، ولا يقع العتق إلا بعد توفيته .

المسئلة الثالثة إن تعاقدا العقد في حال الكفر ثم أسلما و ترافعا قبل التقابض أو بعد قبض البعض وبقاء البعض ، فيحكم الحاكم بفسخ الكتابة و إبطالها عندهم ، و يقتضى

مذهبنا ما قلناه في المسئلة أن عليه قيمة ما وقع عليه العقد سواء كان الكل أو البعض ولا تبطل الكتابة .

الكافر إذا اشترى عبداً مسلماً فالبيع باطل عندنا ، وقال بعضهم صحيح ، وإنما قلنا بالأول لقوله تعالى « و لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً ^(١) » .
فمن قال صحيح قال يملكه ، و يكون الحكم فيه و في أنه أسلم العبد تحت يده أو ملكه بالارث واحد ، و زال ملكه منه فلا يقر عليه ، فان أعتق أو باعه أو وهب جاز فان كاتبه قال بعضهم يصح و قال آخرون لا يصح ، لأن سلطانده باق عليه ، لأنه يمنعه من السفر ، و كمال التصرف .

فمن قال الكتابة صحيحة أقره عليها ، فان أدى مال الكتابة عتق ، و إن عجز نفسه استرقه السيد و أزيل ملكه عنه ببيع أو غيره ، و من قال الكتابة فاسدة قال يباع عليه ، فان بادر العبد قبل أن يباع عليه فأدى المال عتق بوجود الصفة ، و يراد الفضل لأنه عتق بكتابة فاسدة ، و هذا يسقط عنا لما قلناه .

إذا كان للكافر عبد فكاتبه ثم أسلم فانه لا يباع عليه ، لأن القصد إزالة سلطانه وقد حصل ، فأما إن أسلم ثم كاتبه فعندنا لا يصح وقال بعضهم يصح .
أهل الحرب عندنا لهم أملاك تامة صحيحة بدليل قوله « و أورثكم أرضهم و ديارهم ^(٢) » فأضاف ذلك إليهم و حقيقة الاضافة تفيد الملك ، فعلى هذا إذا كاتب الحربى عبداً له صحت كتابته ، لأنه عقد معاوضة ، و الحربى و المسلم فيه سواء .

فإذا كاتب في دار الحرب ثم دخلا في دار الاسلام مستأمنين ، أو بأمان ثم كاتبه فأنهما ما لم يترافعا إلى الحاكم ويتحاكما إليه فلا يتعرض لهما ، بل يقرهما على ما فعلاه .

فان ترافعا إليه فانه يحكم بينهما بحكم الاسلام ، وينظر في الكتابة ، فان كانت صحيحة في شرعنا أعلمهم صحتها و أقرهما عليها ، و إن كانت فاسدة أعلمهم فسادها ،

(١) النساء : ١٤٦ .

(٢) الاحزاب : ٢٧ .

فأنه لا يجوز الاقرار عليها .

فان قهر سيده على نفسه في دار الحرب ، ثم دخل دار الاسلام بأمان ومعه السيد فقد ملك السيد ، و انفسخت الكتابة فيه ، و ملك سيده بقهره إياه ، و يقر على ذلك لأن دار الحرب دار قهر و غلبة ، من قهر فيها على شيء و غلبه ملكه .
فأما إذا دخلا دار الاسلام ثم قهر سيده على نفسه ، فأن لا يقر على ذلك لأن دار الاسلام ليس بدار قهر و غلبة ، بل هي دار حق و إنصاف .

المسلم إذا كان له عبد كافر فكاتبه يقوى عنده أنه لا يصح الكتابة لقوله تعالى « فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً » و هذا لا خير فيه ، و لقوله تعالى « و آتوهم من مال الله الذي آتاكم » و هذا ليس من أهله ، لأن ذلك من الصدقة ، و ليس الكافر من أهلها و عند المخالف يصح الكتابة كما يصح إعتاقه .

فاذا أدى المال عتق ، و ثبت للمسلم عليه الولاء ، ثم يقال له إلى الآن كنت تابعاً لسيدك ، وقد صرت حراً فان شئت فاعقد لنفسك عقد الذمة ، و إن شئت فالحق بدار الحرب ، فتكون حرباً لنا .

فان لحق بدار الحرب فظهر المسلمون على الدار و أسروه لم يجز استرقاقه لأنه قد ثبت للمسلم عليه ولاء و في استرقاقه إبطال ذلك الولاء ، و لو قلنا إن الكتابة صحيحة لكان يصح استرقاقه ، لأن عندنا لا ولاء للسيد إلا بالشرط ، فان كان شرط لم يصح حينئذ استرقاقه .

الكافر الحرى إذا كاتب عبده ثم دخل دار الاسلام بأمان أو دخلا دار الاسلام ثم كاتبه ، فقد انقطع سلطانه عنه ، فان أراد العبد الرجوع إلى دار الحرب لم يكن للسيد منعه من ذلك ، لأن تصرفه قد انقطع عنه ، و إنما بقي له في ذمته دين ، فلم يكن له منعه من السفر ، ولا إجباره عليه .

فيقال له إن اخترت أن تقيم في دار الاسلام حتى تقبض المال منه ، فافعل و اعقد لنفسك عقد الذمة ، و إن اخترت فالحق بدار الحرب ، و وكل من يقبض لك المال ، فان لحق السيد بدار الحرب و وكل فأدى المكاتب إلى الوكيل عتق و يكون هذا المال

للسيّد ، والأمان ثابت له ، فإذا لحق السيّد بدار الحرب انتقض أمانه في نفسه ، ولا ينتقض في ماله ، كما لو عقد له الأمان مفرداً ، فما دام السيّد حياً فالأمان باق للمال فإذا مات انتقل المال إلى ورثته و هل يكون الأمان باقياً أو يجوز استينافه ؟ على قولين مضياً في السير ^(١) .

إذا خرج السيّد إلى قتال المسلمين ، فسبى و وقع في الأسر فالإمام فيه مخير بين أن يقتله أو يسترقّه أو يمنّ عليه أو يفاديه بمال أو رجال ، فإن قتله فهو كما لو مات على ما ذكرناه ، وإن أطلقه أو فاداه برجال أو بمال ، فالمال على حاله ، فإن ملكه ثابت على أمواله لم يتغير شيء منه بنفس الأسر ، وإنما يتغير ذلك بالقتل والاسترقاق ، فإن استرقّه فبالاسترقاق يزول ملكه عن ماله .

فلا يخلو إما أن يكون المكاتب قد أدّى المال إلى وكيله أو لم يؤدّ ، فإن كان قد أدّى فقد عتق ، وحصل المال للسيّد ، والولاء له ، فإن استرقّ فإنّ ماله لا ينتقل إلى ورثته بلا خلاف ، لأنّه في ولاء يورث ، لكن ما حكمه ؟ يبني على القولين في الموت . فمن قال هناك إنّ ماله لا يغنم ، فهيئنا أولى ، لأنّ بالموت يزول ملكه عنه زوالاً لا يرجى عوده ، وهيئنا يزول زوالاً يرجى عوده ، ومن قال إنّ ماله يغنم هناك على ما يختاره قالوا هيئنا قولين أحدهما يغنم ، لأنّ ملكه يزول بالاسترقاق كزواله بالموت ، والثاني لا يغنم بل يكون موقوفاً ، والأوّل عندى أقوى .

فمن قال يغنم فإنّه ينقل إلى بيت المال و يستقرّ حكمه فسواء أعتق بعد ذلك أو مات أو قتل ، فإنّه لا يورث ، ومن قال إنّّه موقوف قال ينظر في ماله ، فإن عتق عاد الملك إليه ، لأنّه زال المعنى الذي زال الملك لأجله ، فحكم بعوده .

و إن قتل أو مات و هو رقيق فلا يمكن أن يورث ، فيكون بمنزلة الذميّ إذا مات ولم يعرف له وارث ، فينقل ماله إلى بيت المال فهذا حكم المال .

فأمّا الولاء فقال بعضهم الولاء كالمال فإذا قيل المال مال المسلمين ، فالولاء لهم ، و إذا قيل إنّّه موقوف فالولاء موقوف ، و فيهم من قال الولاء يسقط ، ولا يثبت لأحد لا

للمسلمين ولا للمناسيين ، و هو مذهبنا ، لأنّ "ولاء المكاتب عندنا لا يثبت إلّا بالشرط و ما يثبت بالشرط لا ينتقل إلى ورثته ، لأنّه إنّما ثبت بتضمين الجريرة وقد مضى .
فهذا الحكم في المكاتب إذا كان قد أدّى المال قبل أن يسترقّ السيّد ، فأما إن استرقّ قبل أن يؤدّي فأنّه ينظر ، فإن أعتق السيّد فقد عاد ملكه على المال الذي في ذمّة المكاتب ، و إذا أدّاه إليه عتق و ثبت له الولاء عليه ، وإن مات السيّد أو قتل و هو رقيق فقد انقطع ملكه ، وحصل المال الذي في ذمّته للمسلمين يؤدّيه إلى الامام ، ويعتق و في الولاء و جهان ، على ما مضى عندنا للامام .

و متى قال المكاتب - قبل أن يعتق السيّد أو يموت - للحاكم : أقم لى أمانة يؤدّي له المال و أعتق ، فعل ذلك ، فاذا أدّا إليه المال عتق .

إذا كاتب المسلم عبداً ثمّ ظهر المشركون على الدار فأسروا المكاتب و حملوه إلى دار الحرب فأنهم لا يملكونه بذلك ، لأنّ "حقّ المسلم قد تعلّق به ، فان انفلت المكاتب منهم أو ظهر المسلمون على الدار فأخذوه فهو على كتابته .

و هكذا إن دخل الكافر دار الاسلام بأمان فكاتب عبداً له ، ثمّ ظهر المشركون على الدار فقهروا المكاتب على نفسه و أخذوه إلى دار الحرب ثمّ انفلت منهم ، أو غلبهم المسلمون عليه ، فأنّه يكون على كتابته .

و هل يجب عليه أن يخليه مثل تلك المدّة التي حبسه فيها المشركون ليكتسب فيها أم لا ؟ قيل فيه قولان أحدهما يجب ، و الآخر لا يجب . و الأوّل أقوى .

و هكذا لو كاتب عبده ثمّ حبسه مدّة من الزمان ، قال قوم يجب عليه أن يتركه مدّة مثل تلك المدّة ، و هو الأقوى عندي ، و قال آخرون لا يجب ، غير أنّه يلزمه ضمان مثل أجرة تلك المدّة و هو قوى أيضاً .

و إذا أسره المشركون فلا يلزم السيّد الضمان بلا خلاف ، و إذا ثبت هذا فمن قال لا يلزم تخليه المكاتب مثل المدّة التي حبسه فيها المشركون ، نظر . فان كان حلّ عليه مال الكتابة طالبه ، و إلّا كان له أن يعجزه ، و إن لم يكن حلّ عليه المال انتظر إلى وقت حلوله ، فان أدّى و إلّا كان له أن يعجزه .

و من قال عليه تخليته ، لزمه أن ينتظر إلى مثل تلك المدّة ، ثمّ يطالبه بالمال فان أدّاه وإلاّ كان له أن يعجزه ، فهذا الحكم فيه إذا انفلت المكاتب من المشركين وعاد إلى دار الاسلام .

فأمّا إذا كان في بلاد الشّرك على حكم الأسر ، فحلّ عليه مال الكتابة فأراد السيّد تعجزه فمن قال يلزمه تأجيله قال لم يكن تعجزه ، لأنّه متى انفلت من المشركين كان عليه أن يخليه مثل تلك المدّة ثمّ يتحقّق عجزه ، فلم يكن له الفسخ قبل مضيّ تلك المدّة ، و من قال لا يلزمه تخليته ، قال له أن يفسخ في الحال لأنّه قد تعذّر عليه حصول مال الكتابة مع استحقاقه له .

لكن هل يتولّى الفسخ بنفسه أو يرجع إلى الحاكم حتّى يفسخ؟ قيل فيه وجهان قال بعضهم له أن يتولاه بنفسه ، كما لو كان حاضراً فتعذّر عليه المال ، و قال آخرون يرفعه إلى الحاكم حتّى يفسخ ، لأنّه ما تحقّق عجزه ، لجواز أن يكون له مال لا يعلم به .

فإذا فسخ السيّد الكتابة إمّا بنفسه أو فسخها الحاكم ، فان لم يدّع لنفسه مالا فقد تحقّق عجزه ، و استقرّ حكم الفسخ ، وإن ادّعى أن له مالا و أقام البيّنة على أنّه كان موجوداً حال الفسخ فسخنا ما كنّا حكمنا به من العجز ، و يدفع المال إلى السيّد و يعتق ، لأنّه إنّما حكم بعجزه في الظاهر ، فاذا بان له مال بان الخطأ فيما عمل ، و جعل له أن يؤدّي و يعتق .

ولو كاتب في بلاد الحرب ثمّ خرج المكاتب إلينا نظر فإن دخل باذن سيّده إمّا في تجارة أو حاجة فهو على حكم الكتابة ، و تحت يد السيّد ، و إن خرج بغير إذن السيّد على وجه القهر له على نفسه ، فانه ملك نفسه وينفسخ الكتابة ، و يعتق ، لأنّ الدار دار قهر و غلبه ، ثمّ يقال له أنت بالخيار بين أن تقيم و تعقد لنفسك ذمّة أو تلحق بدار الحرب ، فتصير حرباً لنا .

﴿ فصل ﴾

﴿ في كتابة المرتد ﴾

إذا ارتد رجل ثم كاتب عبداً قال قوم إنها باطلة ، وقال آخرون صحيحة ، و منهم من قال إنها موقوفة مراعاة مثل التدبير ، والأول أقوى عندى .

فاذا ثبت هذا فمتى أدّى المكاتب المال نظر ، فان أدّاه قبل أن يحجر على المرتد فمن قال الكتابة صحيحة ، فانه يعتق بالأداء ، ويكون المال والولاء لسيده ، لأن ملكه ثابت على ماله ، ومن قال إنها باطلة قال إذا أدّى لم يعتق ، لأنه محكوم بزوال ملكه عن ماله ، ولو أعتق عبداً ابتداء لم ينفذ عتقه ، كذلك لم يعتق عليه العبد بالأداء .

ومن قال إنها موقوفة نظر فان أسلم السيد كانت الكتابة صحيحة ، ويصح الأداء ويعتق ، ويكون الولاء للسيد ، وإن قتل أو مات على الردة علم أنها باطلة وأن الأداء لم يصح ، فيكون العبد فيئاً للمسلمين ، وكذلك ما في يده من المال .
و أما إذا أدّى بعد ما حجر الإمام على المرتد في ماله ، فمن قال الكتابة باطلة وليس بينهما عقد ، فالعبد باق على الرق ، وأداؤه كالأداء ، ومن قال إنها صحيحة أو قال موقوفة فلا يجوز أن يؤدّى المال إلى السيد ، لأنه محجور عليه لا يصح منه القبض ، فان دفع المال إليه لم يصح الدفع ، ولا يعتق ، وللحاكم ، مطالبته بالمال .

فان كان ما دفعه باقياً بحاله دفعه إلى الامام وعتق بالدفع ، وإن كان تالفاً فقد هلك من ضمانه ، فان كان معه شيء آخر يدفعه إلى الحاكم وإلا كان له تعجيزه .
فان أسلم السيد كان عليه أن يحسب له بما دفع ، ويعتق عليه . لأنه إنما لم يصح قبضه لحق المسامين ، فاذا زال حقهم فصار الحق له ، صح قبضه ووقع العتق .

إذا كان للمسلم عبد فارتدّ العبد ، ثمّ كاتبه السيّد بعد ردّته صحّ لأنّه عقد معاوضة ، و المرتدّ يصحّ منه ذلك ، ثمّ ينظر فإذا أدّى المال إلى سيّده عتق و صار حراً مرتدّاً يستتاب ، فان تاب وإلا قتل ، وإن عجز نفسه استرقّه السيّد و أعاده إلى ملكه فنّ أسلم وإلا قتل . و يكون ماله لسيّده ، وإن قتل على الردّة قبل أن يؤدّي و قبل أن يعجزّ انفسخت الكتابة ، و يكون ما في يده من المال لسيّده ، لأنّه عاد إلى ملكه لما انفسخت الكتابة .



﴿ فصل ﴾

﴿ في جنابة المكاتب على سيده و على أجنبي ﴾ ☆

لا يخلو حال المكاتب إذا جنى من أحد أمرين إما أن يجنى على سيده أو على أجنبي* ، فان جنى على سيده لم يخل إما أن يجنى على طرفه أو على نفسه :
فان جنى على طرفه فالخصم فيه السيد ، فان كانت الجنابة عمداً كان له أن يقتص*
و إن كانت خطأ فله أخذ الدية ، و إن جنا على نفسه فالخصم فيه وارثه ، فان كانت الجنابة عمداً فله المطالبة بالقصاص ، و إن كانت خطأ فله الدية .

فان كانت الجنابة عمداً واختار المطالبة بالقصاص واقتص* إما في النفس أو في الطرف ، فقد استوفى الحق ، و إن كانت خطأ أو عمداً فعفا عن القود فيها ووجب الأرش فانه يتعلق برقبته ، كالعبد القن* إذا جنى ووجب الأرش ، فانه يتعلق برقبته .

و للمكاتب أن يفدى نفسه ، لأن* ذلك يتعلق بمصلحته ، و بكم يفدي ؟ قيل فيه قولان أحدهما بأقل* الأمرين من الأرش أو القيمة ، والثاني بالأرش بالغاً ما بلغ ، أو يسلم نفسه للبيع ، وربما رغب فيه راغب فزاد في ثمنه .

فان اختار الفداء و كان في يده مال كان له الدفع منه ، لأن* ذلك من مصلحته ، و له صرف المال الذي في يده فيما يتعلق بمصلحته ، فاذا أخذ السيد أو وليه منه أرش الجنابة نظر ، فان بقي معه ما يؤدى في مال الكتابة أداه و عتق ، و إن لم يبق معه شيء كان له أن يعجز* .

و أما إذا لم يكن في يده مال فقد اجتمع عليه حقان : أرش الجنابة و مال الكتابة ، فان كان في يده ما يتم* لهما دفعه و عتق و إن لم يكن في يده ما يتم* لهما كان للسيد تعجزه ، فاذا فعل انفسخت الكتابة ، و عاد إلى ملكه ، و يسقط الحقان معه لأنه لا يثبت للسيد على عبده مال .

فأما إذا جنى على أجنبي* فانه إن جنى عليه عمداً وجب القصاص ، فان عفا

فالدية ، و إن جنى خطأ وجب الأرش ، ثم ينظر ، فإن اختار القصاص كان له ذلك و إن عفا تعلق الأرش برقبته ، والحكم في ذلك و في جناية الخطأ واحد .
وله أن يفدى نفسه من الجناية ، لكنه يفدى بأقل الأرش من قيمته أو أرش الجناية لا يزيد على ذلك بحال ، لأنه في الحقيقة يبتاع نفسه ، ولا يجوز ابتياعها بأكثر ما يساوي .

و يفارق هذا إذا كان ذلك مع السيد حيث أمرنا له بالزيادة ، لأن ذلك يكون هبة من السيد ، وهو يملك أن يهب من السيد ، ويكون هبنا هبة من أجنبي وهو لا يملك ذلك إلا باذن سيده ، فإن أذن له جاز .

ثم ينظر فإن دفع الأرش إلى الأجنبي برئت ذمته و بقي عليه مال الكتابة فإن كان معه ما يدفعه و إلا كان للسيد تعجيزه ، وإن لم يكن معه ما يدفع إليه فلا أجنبي أن يعجزه و يبيعه في الجناية ، لأنه قد تعلق له حق برقبته فكان له بيع الرقبة في الجناية إلا أن يختار السيد أن يفديه و يقره على الكتابة ، فله ذلك و بكم يفديه ؟ على ما ذكرناه .

إذا اشترى المكاتب عبداً للتجارة ، فجنى العبد على أجنبي إما حر أو عبد ، فإن كانت الجناية عمداً فعليه القصاص ، فإن عفا عنه فعليه الدية ، و إن كانت خطأ فعليه الأرش ، فإن أراد السيد أن يفديه كان له ذلك ، و بكم يفديه ؟

فمن قال في العبد القن أنه يفديه بأقل الأمرين ، قال للمكاتب أن يفدى ذلك لأنه لا يزيد عن ثمن المثل ، و من قال إن العبد القن يفدى بأرش الجناية بالغا ما بلغ أو يسلم للبيع ، نظر في الأرش ، فإن كان أقل من قدر قيمته كان له أن يفديه به و إن كان أكثر من قيمته لم يكن له أن يفديه ، لأنه لا يملك ابتياع هذا العبد بأكثر من ثمن مثله ، كذلك الفدية وهذا أقوى .

إذا كاتب عبداً واجتمعت عليه حقوق من دين اقترضه و من ثمن مبيع ابتاعه و أرش جناية على نفس أو على طرف ، فليس يخلو إما أن يكون في يده مال أو لا يكون فإن كان في يده مال لم يخل إما أن يكون قد حجر عليه أو لم يحجر عليه ، فإن لم يكن

حجر عليه لم يخل إمّا أن يكون الحقوق كلّها حالة أو بعضها حالاً و بعضها مؤجّل .
فإن كان جميعها حالاً فلد أن يقدم ما شاء منها ، لأنّه مطلق التصرف ، فكان له
أن يفعل ما شاء ، وإن كان بعضها حالاً و بعضها مؤجّلاً ، كأرث الجناية لا يكون
إلا حالاً ، و مال الكتابة قد يكون حالاً و قد يكون مؤجّلاً ، و كذلك ثمن المبيع
فإن بدء بقضاء الدّين الحالّ جاز و يبقى عليه المؤجّل .

فإن أراد تعجيل المؤجّل نظر فإن أراد تعجيل دين الأجنبي لم يكن له ذلك
لأنّ تعجيل الدّين المؤجّل يجرى مجرى الزيادة فيه ، فهو كالهبّة فليس يملك الهبة
من الأجنبي ، و إن أراد تعجيل مال الكتابة فهذا هبة من سيّده ، فيكون كالهبّة بأذنه
فعدنا يصحّ ، و قال بعضهم لا يصحّ .

و أمّا إذا كان قد حجر على المكاتب ، فإن كان المال الذى في يده يعجز عن ديونه
فاجتمع غرماؤه وسألوا الحاكم الحجر عليه ، فإنّ تصرفه ينقطع بذلك ، و يكون
الأمر إلى الحاكم و يقسّط ماله على ما قدر عليه من الحقوق ، فيدفع إلى كلّ واحد
بقسط ما تضمّنه .

هذا إذا رضوا فإن تشاحّوا قال بعضهم يقدم صاحب الدّين على المجنى عليه
و على السيّد ، لأنّ حقّه يختصّ بالمال الذى في يده ، فإذا لم يدفع إليه حقّه منه
لم يرجع منه إلى شيء آخر ، و السيّد و المجنى عليه يرجعان من حقّهما إلى
الرقبة .

فإذا دفع إلى صاحب الدّين حقّه نظر ، فإن بقى معه شيء دفع إلى المجنى عليه
و قدّم على السيّد ، لأنّه يأخذ دينه بحقّ الجناية ، و السيّد يأخذ حقّه بالملك ، و
حقّ الجناية مقدّم على حقّ الملك ، فإذا قضى حقّ المجنى عليه ثمّ بقى شيء دفعه
إلى السيّد ، فإن لم يبق شيء كان له تعجيزه و استرقاقه .

فأمّا إذا لم يبق مع الكتابة بعد قضاء الدّين شيء ، فلكلّ واحد من السيّد
و المجنى عليه تعجيزه ، لأنّ حقّ كلّ واحد منهما يتعلّق بالرقبة ، و قد تعدّر
ذلك .

ثم ينظر فإن اختار التعجيز انفسخت الكتابة ، و برئت ذمة المكاتب مما عليه من المال ، وبقي حق المجنى عليه متعلقاً برقبته ، وله يبعد في الجناية إلا أن يفديه السيد و بكم يفديه ؟ على قولين كالعبد الفن سواء .

فإن لم يختار السيد تعجيزه واختار المجنى عليه ذلك ، قيل للسيد لك الخيار أن يفديه ، فإن اختار ذلك جاز ، ويكون باقياً على الكتابة ، و بكم يفديه ؟ على قولين فإن لم يفده كان للأجنبي أن يرجع إلى الحاكم حتى يفسخ الكتابة و يبيعه في الجناية فإذا حصل معه شيء نظر ، فإن كان قدر الارش أقل دفع إلى المجنى عليه ، وإن كان أكثر منه كان الفضل للسيد .

إذا مات المكاتب و في يده مال لا يفي بالحقوق التي عليه ، فإن الكتابة تنفسخ بموته ، وتسقط حق السيد من المال ، و تعود رقبته إلى ملكه ، و حق المجنى عليه من الارش يسقط أيضاً ، لأنه كان متعلقاً بالرقبة و قد ماتت ، فيبقى الدين للقرض والبائع ، فيدفع ذلك من المال الذي كان في يده ، فإن فضل شيء كان للسيد لأنه قد كسب عبده .

هذا إذا كان في يده مال ، فإن لم يكن في يده مال بحال ، فلا يخلو إما أن ينظره أصحاب الحقوق بحقوقهم ، أو لا ينظرونه ، فإن أنظروه حتى يكتسب و يدفع إليهم جاز ، إلا أن هذا الانظار لا يلزمهم ، بل لهم الرجوع فيه متى شأوا ، وفيه خلاف .

فأما إذا لم ينظروه بل طالبوه بحقوقهم فصاحب الدين ليس له تعجيزه ، لأنه قبل التعجيز حقه ثابت في ذمته و بعد التعجيز يثبت في ذمته أيضاً ، فلم يكن له في تعجيزه فائدة .

فأما السيد والمجنى عليه فلهما أن يعجزاه لأنهما يستفيدان بذلك فائدة ، وهو أن المجنى عليه يبيع الرقبة في حقه ، والسيد يستردّها إلى ملكه ، ثم ينظر فإن عجزاه انفسخت الكتابة و يباع في الجناية ، و يقدم حق المجنى عليه على حق السيد حسب ما ذكرناه ، و أما الدين فانه ثابت في ذمته على ما كان ، لا يتعلق برقبته

و قال بعضهم يتعلّق بالرقبة وكذلك الخلاف في العبد المأذون له في التجارة إذا ركبته ديون فهل يتعلّق برقبته أو بذمّته ؟ فعندنا إن كان مأذوناً له في الاستدانة ، تعلّق بذمة سيّده وإن كان مأذوناً له في التجارة قدّون الاستدانة تعلّق بكسبه وإن لم يكن مأذوناً له في التجارة تعلّق بذمّته وفيه خلاف .

إذا جنى المكاتب جنایات على جماعة فلزمه بها أرض فليس يخلو إما أن يكون في يده مال أو لم يكن ، فإن كان في يده مال يفى بالأرض دفع الأرض منه ، و يبقى الحكم بينه وبين السيّد : إن أدّى إلّيد مال الكتابة عتق ، وإن لم يؤدّ كان له استرقاقه .
فإن لم يكن في يده مال ، فللمجنّى عليهم أن يعجزوه ، ويفسخوا الكتابة ليعيده إلى الرق و يباع في حقوقهم ، فإن كان ثمنه يفى بحقوقهم دفع إلى كلّ واحد قدر ما يصيبه منه ، سواء كان قد جنى على جماعة دفعة أو على بعضهم بعد البعض أو بعضهم قبل التعجيز و بعضهم بعد ، لأنّ محلّ هذه كلّها الرقبة ، فإنّ تعلّق أرض الجنایة بالرقبة لا يمنع تعلّق أرض آخر بها .

فإذا تساوت الحقوق في محلّها واستحقاقها سوّى بين جميعها وإن أبرأه [بعضهم] عمّا وجب له من الأرض رجع حقّه إلى الباقي ، و يقسّط عليهم و يتوفّر ذلك في حقوقهم لأنّ المزاحمة قد سقطت ، فإن اختار السيّد أن يفديه و يبقيه على الكتابة كان له ذلك ، و بكم يفديه ؟ على ما ذكرناه فيما تقدّم . هذا عندنا إذا كانت جنایة لا يستغرق جميع رقبتد ، فأما إذا كانت الجنایة ما يوجب القصاص في النفس ، فمتى جنى عليهم دفعة واحدة كان مثل ذلك ، و إن جنى على واحد بعد واحد ، كان للأخير .

إذا قطع المكاتب يد سيّده عمداً وجب عليه القصاص ، فإن اختار ذلك كان له استيفاؤه في الحال وإن عفا على أرض أو كانت الجنایة خطأ فوجب بها أرض في الأصل فهل له أن يطالبه بالأرض في الحال ، أو ينتظر إلى حالة الاندمال ؟ قيل فيه قولان ، مثل الحرّ .

فمن قال له المطالبة في الحال نظر ، فإن كان معه قدر الأرض دفعه إليه ، ثمّ إن كان معه وفقاً مال الكتابة ، فإذا فعل ذلك عتق وإن لم يكن معه وعجزه السيّد كان

لد ، فإذا فعل ذلك عاد إلى ملكه ، وسقط مال الكتابة و أرش الجناية .

ومن قال ليس له المطالبة بالأرّش إلى حال اندمال الجرح وهو منصوص أصحابنا
نظر فإن اندمل قبل أداء مال الكتابة والعقّ . فلّد المطالبة بالأرّش ، والحكم فيه كما
لوقنا إنّ له المطالبة في الحال يطالب ، وإن أدّى وعقّ قبل الاندمال ، فانه يؤدّى
الأرّش في حال الحرية ، ويلزمه أرّش الطرف وهو نصف الدية ، وقال بعضهم يلزمه
أقلّ الأمرين من أرّش الجناية أو نصف قيمته .

فهذا الحكم فيه إذا أدّى المكاتب المال وعقّ ، فأما إذا أعتقه السيّد قبل اندمال
الجرح ثمّ اندمل فانه ينظر ، فإن لم يكن في يده مال سقط حقّه من الأرّش بكلّ حال
لأنّه ليس هناك مال يستوفي منه ، والرقبة فقد أتلّفها باختياره بالإعتاق .

وإن كان في يده مال فهل لد أن يستوفي الأرّش ؟ قيل فيه وجهان أحدهما له
ذلك ، لأنّه لما كان له الاستيفاء قبل العتق ، كان له الاستيفاء بعده ، فإنّ العتق ليس
بإبراء عن المال ، والثاني ليس له لأنّ الأصل في محلّ الأرّش هي الرقبة ، والمال تابع
لها ، فإذا تلّفت الرقبة باختياره سقط حقّه بذلك .

الرجل إذا كاتب عبيداً له في عقد واحد ، فإنّ كلّ واحد منهم يكون مكاتباً
على ما يخصّه من العوض ، ولا يتحمّل بعضهم ما يلزم البعض وفيد خلاف .

فإذا جنّى بعضهم لزّمه حكم جنابته ، ولا يلزم غيره شيء من ذلك ، وقال بعضهم
يلزم بعضهم جنديّة البعض ، لأنّ كلّ واحد منهم كفيل عن صاحبه ، والأوّل أصحّ
عنده .

إذا كان للمكاتب ولد وهو يملكه أو أوصى له به فقبل أو اشترى أمة فوطئها
فأتت بولد ثمّ جنّى ذلك الولد على إنسان جنابة وجب بها أرّش لم يكن للمكاتب أن
يفديه ، لأنّه يخرج من يده ما يمكنه التصرف فيه ، ويستبقى ما لا يمكنه التصرف
فيه .

ثمّ ينظر فإن كان للولد كسب يمكن دفع الأرّش منه فعل ذلك ، وإن لم يكن
لد كسب يمكن دفع الأرّش منه بيع في الجنابة ، فإذا بيع نظر في ثمنه ، فإن كان بقدر

الأرض أخذه المجنى عليه ، وإن كان أكثر فإن أمكن أن يُباع منه بقدر الأرض و يكون الباقي على حكم الكتابة فعل ، وإن لم يمكن ، يبع جميعه ليدفع إلى المجنى عليه قدر الأرض ، ويكون الباقي للمكاتب ، لأنه ثمن عبده .

وهكذا الحكم في المكاتب إذا أتت بولد وقيل إنه يكون موقوفاً معها ، فلا يجوز لها أن يفدي ، فإن كان للولد كسب دفع الأرض منه ، وإن لم يكن كسب سلم للبيع في الجناية ، وفيه ثلاث مسائل على ما ذكرناه في ولد المكاتب .

إذا كان له عبيد فجنى بعضهم على بعض نظر في الجناية ، فإن كانت موجبة للمال بأن تكون خطأ محضاً أو شبه عمد فأنها تهدر ، وإن كانت موجبة للقصاص فله أن يقتص من الجاني ، لأن في ذلك مصلحة للملكه ، وهو أن [لا] يتوثب بعض عبيده على البعض ثم ينظر فإن اقتص جاز ، وإن عفا سقط القصاص ، لكن لا يجب له مال ، فإن السيد لا يستحق على عبده مالاً .

فإن كان في عبيد المكاتب أب للمكاتب فقتل واحداً من عبيده ، لم يكن له أن يقتص منه لأنه لو قتل المكاتب لم يقتل به فاذا قتل عبده كان أولى أن لا يقتص منه فأمّا إن كان فيهم ابن له فقتل عبداً له فأنه يقتص منه ، لأنه لو قتل السيد لاقتص منه .

وإن كان للعبد أب وابن فقتل أحدهما الآخر عبداً فأنه إن قتل الأب الابن لم يقتص منه لأن الأب لا يقتل بابنه .

إذا كاتب عبداً ثم جنى المكاتب جنابة خطأ وجناية عمداً وعفى عن القصاص فيها فإن الأرض يتعلق برقبته ، لأنه بمنزلة العبد القن في حكم الجناية .

فإن كان في يده مال جاز أن يدفع منه الأرض الذي عليه ، ويفدى نفسه لأن ذلك مرصد لمصلحته ، ومن أعظم المصلحة أن يفدى نفسه ، إلا أنه لا يجوز أن يفدى إلا بأقل الأمرين من أرض الجناية أو القيمة ، ولا يجوز أن يزيد على ذلك ، لأن الاقتداء يجري مجرى الابتياح بأكثر من ثمن المثل .

فإن أعتقه سيده نفذ عتقه ، ولزمه ضمان أرض الجناية ، لأنه أتلف محل

الأرض ، و منع بيعه من الجنابة ، فلزمه ضمان الأرض كما لو قتله ، وإن بادر العبد فأدّى مال الكتابة و عتق فعليه ضمان الأرض ، لأنّ أوقع العتق باختياره وإيثاره ، فإنّه كان يتمكّن من تعجير نفسه ، و الامتناع من الأداء ، و يلزم أقلّ الأمرين من أرض الجنابة أو القيمة .

إذا جنى جنایات تعلّق أرضها برقبته ، ثمّ أعتقه السيّد فلزمه ضمان تلك الجنایات ، أو أدّى المكاتب المال فعتق فلزمه ضمانها ، فكّم القدر الذي يضمن ؟ قيل فيه قولان :

أحدهما أنّه يضمن أقلّ الأمرين من أرض كلّ الجنابة أو القيمة و الثاني و هو الأصحّ أنّه يلزمه الأقلّ من أروش الجنایات كلّها أو القيمة ، لأنّ الأروش كلّها تعلّقت برقبته ، فلمّا أعتقه السيّد منع من يبيعه في الجنایات كلّها بالاعتاق الذي وجد منه ، و ذلك أنّ الإعتاق حصل دفعة واحدة ، فكان عليه الأقلّ من أرض الجنایات كلّها أو القيمة ، كما لو كان عد فجنى جنایات كثيرة ثمّ أعتقه السيّد أو قتله فإنّه يلزمه الأقلّ من أروش الجنایات كلّها أو قيمة واحدة .

إذا جنى المكاتب جنایات خطأ فعجزه السيّد وردّه في الرق ، فهو بمنزلة العبد القنّ ، فالسيّد بالخيار بين أن يسلمه ليبياع في الجنایات ، أو يفديه ، فإن اختار الفداء فبكم يفدى ؟ قال قوم يفديه بالأقلّ من قيمته أو أرض الجنابة ، و الثاني يفديه بأرض الجنابة بالغاً ما بلغ ، أو يسلمه للبيع كالعبد القنّ سواء ، و الأول أصحّ عندي .

فأمّا إذا جنى جنایات و هو مكاتب فاختر أن يفدى نفسه ، فإنّه يفدى نفسه بأقلّ الأمرين ، من أرض كلّ جنابة أو القيمة ، و قال آخرون يفديه بأقلّ الأمرين أرض جميع الجنایات أو القيمة مثل المسئلة الأولى و هو الأقوى عندي .

إذا اشترى المكاتب عبداً للتجارة فجنى ذلك العبد على المكاتب جنابة خطأ أو عمداً و عفا عن القصص ، فإن الجنابة تهدر ، و لا يجب له على العبد الأرض ، لأنّ العبد ملكه ، و السيّد لا يستحقّ في رقبة مملوكه مالاً بحال كالحرّ . إذا كان له عبد و أتلّف عليه مالاً فإنّه لا يثبت ضمانه في ذمّته .

إذا أوصى له بمن يعتق عنه ، فقبل الوصية ثم جنى عليه واحد منهم جناية خطأ أو عمداً و أراد العفو على مال ، فهل يتعلق الأرض برقبته و يملك بيعه في الجناية؟ قيل فيه وجهان أحدهما له ذلك ، لأنه لما لم يملك بيعه من غير صاحبه ملك بيعه في الجناية ، و الوجه الثاني وهو الصحيح أنه لا يملك لأن هذا العبد مملوك للسيد ، فلا يجوز أن يثبت له مال على ما كره .

إذا أوصى للمكاتب بابنه فقبل الوصية ثم إن الابن جنى على أبيه جناية عمداً فللاب أن يقتص منه و إن كان سيده ، لأن الأب قد ثبت له حكم الحرية ، ألا ترى أنه لا يجوز للابن بيعه ، والابن قد ثبت له حكم الحرية بعقد الكتابة ، فهما كالمساويين في الحرية فصار بمنزلة الابن الحر إذا جنى على أبيه ، فإن لأبيه أن يقتص منه .
إذا كان للمكاتب عبيد ففعل بعضهم شيئاً يستحق به التعزير فله أن يعزره لأنه مملوك له ، فإن فعل شيئاً يجب فيه الحد روى أصحابنا أن له إقامة الحد عليه ، وقال المخالف ليس له ، لأن طريقه الولاية ، و ليس هو من أهل الولايات .



﴿ فصل ﴾

﴿ فيما جنى على المكاتب ﴾

إذا جنى على المكاتب فلا يخلو إما أن يجنى على نفسه أو على طرفه ، فإن جنى على نفسه فقد انفسخت الكتابة ، سواء قتله سيده ، أو أجنبى كما لو مات .
ثم ينظر فإن كان القاتل أجنبياً فعليه القيمة للسيد ، والكفارة لله تعالى ، وإن كان السيد فلا قيمة له عليه ، لأنه قد عاد إلى ملكه بانفساخ الكتابة ، لكن يجب عليه الكفارة ، ويكون ما في يده من مال السيد في الموضعين معاً لأنه ملكه ، فكان ماله له بحق الملك لا للارث .

و أما إذا جنى على طرفه فإن كان الجاني السيد فلا تقاص عليه لأن له عليه ملكاً ، وإن كان ضعيفاً ، لكن يلزمه الأرض ، وإن كان الجاني أجنبياً فإن كان حرّاً لم يلزمه القصاص ، لأن الحر لا يقتل بالعبد ، وإن كان عبداً لزمه القصاص .
فاذا وجب الأرض في جناية الخطأ أو في جناية العمد إذا عفى عن القصاص فيها فإن الأرض يكون للمكاتب ، لأنه من جملة الكسب والكسب له ، وهل له أن يطالب به قبل اندمال الجرح ؟ فيه قولان مضيا .

فمن قال لا يملك المطالبة به إلا بعد الاندمال نظر ، فإن سرت الجناية إلى نفسه انفسخت الكتابة ، ويعود إلى ملك السيد وما في يده من مال له ، ثم ينظر في الجاني فإن كان أجنبياً لزمه قيمة العبد للسيد ، والكفارة لله تعالى ، وإن كان السيد فلا قيمة عليه ، ويلزمه الكفارة .

وأما إذا اندمل الجرح فله المطالبة بأرضه ، ويقرض المسئلة فيه إذا كان قد قطع يده فوجب فيه نصف القيمة ، فإن كان الجاني أجنبياً فإن المكاتب يأخذ منه الأرض و يتصرف فيه أو يؤدئ مال الكتابة ، وإن كان السيد فانه يستحق عليه أرض الطرف والسيد يستحق عليه مال الكتابة ، ويجب الأرض من غالب نقد البلد لأنه بدل عن متلف .

ثم ينظر فإن كان أحد الحقيين من غير جنس الآخر لم يصير أحدهما قصاصاً عن الآخر ، بل يطالب كل واحد منهما بحقه ، ويستوفيه ، وإن كانا من جنس واحد ، نظر فإن كان قد حل مال الكتابة فقد تساوى الحقان في الحلول وفي الجنس ، فهل يصير أحدهما قصاصاً عن الآخر؟ فيه أربعة أقوال :

فمن قال لا يصير قصاصاً استوفى كل واحد منهما حقه من صاحبه ، ومن قال يصير قصاصاً إما بتراضيهما أو بغير تراضيهما أو رضا أحدهما ، فإن تساوى الحقان برئت ذمة كل واحد منهما مما عليه ، وإن كان الأرش أكثر من مال الكتابة برئت ذمة المكاتب من مال الكتابة وعق ، ويكون له مطالبة السيد بفاضل الأرش ، وإن كان مال الكتابة أكثر برئت ذمة المكاتب من قدر الأرش ، ويبقى عليه الباقي ، فإن أدّاه وإلا للسيد تعجيله .

وأما إذا لم يكن قد حل على المكاتب مال الكتابة فإنه لا يجبر على أن يجعل ما عليه قصاصاً مما له إلا أن يختار ذلك ، فيصير كما لو عجل مال الكتابة .

هذا إذا قيل ليس له المطالبة بالأرش قبل اندمال الجرح ، فأما إذا قيل له ذلك فالحكم فيه كما إذا اندمل ويطالب به على ما ذكرناه في المقاصة وغيرها .

إلا أنه ينظر في الأرش ، فإن كان مثل دية أو أقل منها كان له المطالبة بجميعه وإن كان أكثر لم يكن له أن يأخذ أكثر من الدية ، لأنه لما سرت الجناية إلى نفسه يعود الواجب إلى قدر الدية ، فإذا أخذ المكاتب من السيد الأرش فأدّاه وعق أو تقاصاً وعق ، لم يغل إلا أن يندمل الجناية أو تسري إلى النفس :

فإن اندملت استقر حكم ما أخذه من الأرش إلا أن يكون الأرش زائداً على قدر الدية ، فيقتص منه ، فيكون للمكاتب أن يرجع عليه فيطالبه بتمامه .

وإن سرت الجناية إلى نفسه فقد مات حرّاً وصار الواجب فيه الدية ، فإن كان أخذ من السيد قدر الدية فقد استوفى حقه ، وإن كان أقل وجب على السيد تمامه ويكون الفضل مورثاً عن المكاتب ، لأنه مات حرّاً: فإن كان له مناسب استحق ذلك وإن لم يكن له مناسب نقل المال إلى بيت المال ، ولا يورث السيد شيئاً لأنه قاتل .

إذا كاتب عبداً كتابةً صحيحة ، ثم جنى عبد السيد على المكاتب عمداً فقطع طرفاً من أطرافه ، فإن القصاص يجب عليهما لتساويهما في الرق فإن أراد المكاتب أن يقتص ومنعه السيد وأراد إجباره على العفو على مال ، لم يكن له ذلك ، وقال بعضهم لا يملك الاقتصاص إلا بأذن السيد وهو الأقوى عندي .

فإن أراد المكاتب أن يعفو على مال فمنعه السيد ، وأراد إجباره على الاقتصاص لم يكن له ذلك ، لأن هذا بمنزلة الاكتساب وليس له منعه من الكسب ، ثم ينظر فإن اقتص فقد استوفى ، وإن عفا ففيه ثلاث مسائل :

أحداها أن يقول عفوت عن القصاص على مال ، فسقط القصاص ووجب المال .
الثانية أن يقول عفوت عن القصاص ويطلق ، فمن قال إن قتل العمد يوجب القود لا غير ، قال لا يجب المال لأن وجوب هذا المال يقتدر إلى اختيار الدية ولم يوجد ذلك ، ومن قال يجب أحد الأمرين إما القصاص أو الدية ، قال بنفس العفو عن القصاص تجب الدية وتعيّن ، والأول مذهبنا .

الثالثة أن يقول عفوت على غير مال ، فهو كما لو عفا مطلقاً ، فمن قال الواجب الدية فحسب قال الدية لا يجب لأن اختيارها لم يوجد ، ومن قال أحد أمرين قال على هذا يجب الدية فإذا قال على غير مال فهو إبراء والمكاتب لا يملك الإبراء عن المال فتجب الدية ، ولا تسقط بعفوه .

وهكذا إذا صالح عن القود على نصف الأرض ، يبنى على قولين ، فمن قال الواجب هو القود فحسب قال الدية لا يجب ، لأن الاختيار ما وجد إلا النصف ، فيجب النصف ، ويسقط النصف ، ومن قال الواجب أحد أمرين فقد وجب الأرض لقوله عفوت ، وقوله نصف الأرض إبراء عن النصف الآخر فلا يصح .

﴿ فصل ﴾

﴿ في عتق السيد المكاتب في مرض وغيره ﴾

إذ كاتب عبداً في صحته كتابة صحيحة ثم مرض السيد فأعتق المكاتب أو أبرأه عن مال الكتابة ، أو قال وضعت عنك مال كتابتك ، فالحكم واحد ، نظر فن أبرأ من مرضه لزمه ذلك من رأس المال ، فيعتق المكاتب ويبرأ ذمته مما عليه ، كما لو وهب في مرضه ثم برى .

وإن مات فمن قال من أصحابنا إن عطية المريض المنجزة من أصل المال ، قال مثل ما لو أبرأ ، ومن قال من الثلث ، قال أعتق ذلك في حق ورثته من الثلث ، لأنه وصية يعتبر خروجها من الثلث .

ثم ينظر في قيمة العبد وفي قدر المال الذي كاتب عليه فإن كان كل واحد منهما يخرج من الثلث إذا عتق على الأفراد مثل أن كانت قيمته مائة والمال مائة وخمسون فالثلث أكثر من مائة وخمسين ، فأنه يحكم بعتق العبد ، وتبرأ ذمته من مال الكتابة لأنه أيهما اعتبر خرج من الثلث .

وإن كان أحد الأمرين يخرج من الثلث والآخر لا يخرج ، فأنه يعتبر أقلهما فيعتق به ويلغى حكم الآخر :

فإن كان المال الذي كوتب عليه مائة درهم وقيمته مائة وخمسون وثلثه مائة ، اعتبر المال الذي كاتب عليه فيخرج من الثلث ويعتق ، ولا يعتبر القيمة ، لأن السيد إنما يملك في ذمة مكاتبه المال الذي عليه ، ولا حق له في الرقبة فهو إنما أوصى بالمال الذي له فحسب ، فلم يعتبر حكم غيره .

وإن كانت قيمته مائة والمال الذي عليه مائة وخمسين وثلثه مائة ، فأنه يعتبر خروج قيمته ، فيعتق ويلغى حكم المال لأن المكاتب له أن يعجز نفسه متى شاء ، فليس يملك السيد على المال الذي عليه مستقراً وإنما جعله مستقراً في الرقبة ، فاعتبرت قيمتها ، وأطرح حكم المال .

وَأَمَّا إِذَا كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْ قِيَمَةِ الْمَكَاتِبِ وَالْمَالِ الَّذِي عَلَيْهِ لَا يَخْرُجُ مِنَ الثَّلَاثِ فَإِنْ كَانَتْ قِيَمَتُهُ مِائَةً وَخَمْسِينَ ، وَالْمَالُ مِائَةً ، وَالثَّلَاثُ خَمْسِينَ ، فَإِنَّهُ يُعْتَبَرُ أَقْلُهُمَا فَتَنْفُذُ الْوَصِيَّةُ فِيمَا ، لِأَنَّ فِي ذَلِكَ مَصْلَحَةً لِلْعَبْدِ ، وَحِظًا لَهُ ، وَالْمَطْلُوبُ بِالْكِتَابَةِ حِظُّهُ فَإِذَا كَانَ أَقْلُ مِنَ الْقِيَمَةِ ، فَتَنْفُذُ الْوَصِيَّةُ فِيمَا يَحْتَمِلُهُ الثَّلَاثُ مِنْهُ ، وَهُوَ قَدَرُ نِصْفِهِ ، وَيَبْقَى النِّصْفُ ، فَإِنْ أَدَّاهُ إِلَى الْوَرِثَةِ عَتَقَ ، وَإِنْ عَجَزَ كَانَ لَهُمْ اسْتِرْقَاقُهُ .

وَإِنَّمَا عَتَبْنَا الْأَقْلَ مِنْهُمَا لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ عَتَبَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِكَمَالِهِ كَانَ الْإِعْتِبَارُ بِخُرُوجِ أَقْلِهِمَا مِنَ الثَّلَاثِ ، كَذَلِكَ إِذَا عَتَبَ خُرُوجَ الْبَعْضِ مِنْهُمَا وَجِبَ أَنْ يُعْتَبَرَ الْأَقْلُ .

إِذَا كَاتَبَ عَبْدًا فِي صِحَّتِهِ ثُمَّ أَوْصَى بِعَقْدِهِ أَوْ أَوْصَى بِأَنْ يَبْرَأَ مِنَ الْكِتَابَةِ أَوْ يَوْضَعَ عَنْهُ مِلَّ الْكِتَابَةِ ، فَإِنَّهُ إِذَا مَاتَ يُعْتَبَرُ : فَإِنْ كَانَ الثَّلَاثُ يَحْتَمِلُ قَدْرَ قِيَمَتِهِ وَيَحْتَمِلُ الْمَالِ الَّذِي وَجِبَ عَلَيْهِ ، عَلَى الْوَرِثَةِ تَنْفِيزَ الْوَصِيَّةِ .

وَإِنْ كَانَ الثَّلَاثُ يَحْتَمِلُ أَحَدَهُمَا دُونَ الْآخَرِ عَتَبَ الْأَقْلَ مِنْهُمَا ، وَيَعْتَقُ بِهِ ، وَيُلْفَى حُكْمُ الْأَكْثَرِ ، وَإِنْ كَانَ الثَّلَاثُ لَا يَحْتَمِلُ وَاحِدًا مِنْهُمَا عَتَبَ الْأَقْلَ مِنْهُمَا ، فَتَنْفُذُ الْوَصِيَّةُ فِيمَا يَحْتَمِلُهُ الثَّلَاثُ مِنْهُ كَمَا قُلْنَا فِي الْمَسْئَلَةِ قَبْلُهَا سِوَاءَ إِلَّا أَنْ فِي تَاكِ الْمَسْئَلَةِ إِذَا احْتَمَلَ الثَّلَاثُ أَحَدَهُمَا حُكْمُ بِنْفُوزِ الْوَصِيَّةِ بِفَعْلِ الْمَوْصِي ، فِي هَذَا الْمَوْضِعِ لَا بُدَّ أَنْ تَنْفُذَ الْوَرِثَةُ ذَلِكَ .

فَإِذَا ثَبَتَ ذَلِكَ فَإِنَّهُ إِذَا احْتَمَلَ ثَلَاثُ الْمَالِ الَّذِي عَلَيْهِ ، فَإِنْ ذَمَّتْ تَبْرَأَ مِنْ ذَلِكَ الْقَدْرِ ، وَيَبْقَى عَلَيْهِ ثَلَاثُ الْمَالِ ثُمَّ لَا يَخْلُو إِذَا أَنْ يَكُونَ قَدْ حَلَّ مَالُ الْكِتَابَةِ أَوْ لَمْ يَحُلْ . فَإِنْ كَانَ قَدْ حَلَّ عَتَقَ ثَلَاثَهُ وَيَبْقَى ثَلَاثُ مَكَاتِبًا ، فَإِنْ كَانَ مَعَهُ مَالٌ يُؤَدِّي عَنْهُ عَتَقَ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ شَيْءٌ كَانَ لِلْوَرِثَةِ أَنْ يَعْجِزُوا ثَلَاثَهُ ، وَيَسْتَرْقُوهُ .

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ قَدْ حَلَّ عَلَيْهِ مَالُ الْكِتَابَةِ فَقَالَ قَوْمٌ إِنَّ الْعَتَقَ يَنْجِزُ لِلْمَكَاتِبِ فِي ثَلَاثِهِ ، وَيَبْقَى الْكِتَابَةُ فِي ثَلَاثِهِ إِلَى وَقْتِ حَوُولِ الْحَوْلِ ، وَقَالَ بَعْضُهُمْ لَا يُعْتَقُ مِنْهُ شَيْءٌ حَتَّى يُؤَدَّى إِلَى الْوَرِثَةِ مَالُ الْكِتَابَةِ ، ثُمَّ يُعْتَقُ ثَلَاثُهُ ، لِأَنَّ الْوَصِيَّةَ لَا تَنْجِزُ لِلْمَوْصِي لَهُ إِلَّا بَعْدَ أَنْ يَحْصَلَ لِلْوَرِثَةِ مِثْلَاهَا ، فَلَوْ قُلْنَا إِنَّهُ يُعْتَقُ ثَلَاثُهُ قَبْلَ أَنْ يُؤَدَّى

بأقي المال إلى الورثة كنّا قد عجلنا الوصية في الثلث من غير أن يحصل للورثة شيء في مقابلة ذلك .

والأول أصحّ عندي ، لأنّه لا يجوز أن يعجل للموصى له حقّه إذا كان لا يتحقّق حصول الثلثين للورثة كالمال الغائب ، فأنّه ربّما سلم وربما تلف ، فأما ههنا فأنّه يتحقّق حصول الثلثين للورثة لأنّ المكاتب إذا أدّى حصل لهم المال ، وإن عجز حصل لهم ثلثا الرقبة فوجب أن ينفذ العتق .

المريض إذا كان له عبد فكاتبه صحّت كتابته ، لأنّه ملكه ، ثمّ ينظر فإن برىء من مرضه لزمته الكتابة في جميع العبد لأنّ الكتابة تصرف منجز ، فإذا تصرف فيه المريض ثمّ برىء لزمته وكذلك الهبة المقبوضة .

وإن مات من مرضه فمن قال من أصحابنا إنّ عطيته المنجزة من أصل المال اعتبرها من أصل التركة ، ومن قال من الثلث اعتبرها من الثلث لأنّها هبة في الحقيقة لأنّ الرقبة ملك السيّد والكسب له ، فإذا كاتبه فأنّه يبيع ماله بماله وصاركما لو وهبه . ثمّ ينظر فإن احتمل ثلثه قيمة جميع العبد نفذت الكتابة في جميعه فإذا أدّى المال إلى الورثة عتق . وإن لم يحتمل الثلث جميعه : فإن لم يخلف الميّت شيئاً غيره ، فإنّ الكتابة يلزم في ثلثه ، ويبقى ثلثاه موقوفاً على إجازة الورثة ، فإن أجازوه نفذت الكتابة في جميعه ، فإن ردّوه بطلت ثلثيه وبقيت في الثلث ، فإذا أدّى إليهم ثلث المال عتق .

إذا كاتب عبداً في صحّته ثمّ مرض وأقرّ أنّه قبض مال كتابته صحّ إقراره وعتق العبد ، لأنّ المريض يملك القبض ، ويملك الإقرار به كالصحيح .

إذا كاتب عبداً له على دراهم ثمّ أبرأه على دنانير أو كاتبه على دنانير ثمّ أبرأه على دراهم لم يصحّ الإبراء بهذا الإطلاق ، لأنّ الذي يستحقّ عليه الدراهم ، فإذا أبرأه عن دنانير فقد أبرأه عمّا لا يستحقّ عليه فصار كما لو كان له حقّ على عمرو فأبرأ زيداً منه .

فأما إذا أبرأه عن ألف درهم وله عليه دنانير ثمّ قال أردت بذلك دنانير قيمتها ألف درهم قبل ذلك وبرئت ذمّته عن القدر الذي أراد ، لأنّه إبراء عمّا يستحقّ فصحّ الإبراء كما قلنا فيه أنّه إذا قال لفلان ألف درهم إلّا قفيز حنطة ثمّ قال أردت إلّا دراهم

بقيمة قفيز حنطة ، فإن ذلك يقبل ، و يكون مستثنياً لقيمة القفيز من الألف .
فأما إذا أبرأه عن الدراهم و له عليه دنائير ، ثم اختلفا فقال السيد أردت به
الدراهم على الإطلاق ، وقال المكاتب بل أردت به عن قيمة الدراهم من الدنائير ، فالقول
قول السيد لأنه اختلاف في نيته وإرادته ، وهو أعلم بذلك ، وهكذا إذا مات السيد
فاختلف المكاتب و ورثته فيما ذكرناه ، فالقول قول الورثة لأنهم يقومون مقامه .
إذا قال السيد استوفيت أجر كتابة هذا العبد ، فإن المكاتب لا يبرأ بهذا الاقرار
على الإطلاق ، لأنه يحتمل استوفيت أجر ما بقي من مال الكتابة ، و يحتمل أجر ما
حل عليه ، و يحتمل أجر نجومه ، فإذا كان محتملاً لم يقع البراءة بالشك ، لكن يرجع
إلى السيد فيقال ما أردت؟ فبأي شيء فسره قبل منه .
فان اختلف السيد والمكاتب فقال السيد أردت أنني استوفيت أجر ما حل عليك
و قال المكاتب بل أجر مال الكتابة ، فالقول قول السيد ، لأنه أعلم بما نواه ، وهكذا
إن مات السيد واختلف المكاتب و ورثته فالقول قول الورثة .
فأما إذا قال قد استوفيت أجر كتابتك إن شاء الله ، فلا يلزمه بهذا الاقرار شيء
لأنه أوقفه بالاستثناء ، و هو يدخل في الطلاق والعناق والاقرار وغيرها .
فأما إذا قل قد استوفيت أجر كتابتك إن شاء زيد ، فليس هذا باقرار ولا يتعلق به
حكم ، لأنه علقه بصفة والاقرار لا يتعلق بالصفات كما لو قال لفلان على ألف درهم
إن شاء زيد ، فإنه لا يتعلق به حكم .



﴿ فصل ﴾

﴿ في الوصية للعبد ان يكاتب ﴾

إذا أوصى رجل بكتابة عبد له فالوصية تصح لأنّها تتضمن قرابة ، وهى العتق ويعتبر قيمة العبد الموصى بكتابته من الثلث ، لأنّ الكتابة تجرى مجرى الهبة ، فانّها إخراج الرقبة بغير عوض على ما بيّناه .

ثمّ ينظر فان لم يكن أوصى إلا بالكتابة وحدها فالثلث مصروف إليها ، وإن كان أوصى بالكتابة وبأشياء آخر من هبة ووصية بمال ومحابة ، فهل تقدّم الكتابة على غيرها أو يسوّى بين الجميع ؟ فهذه المسئلة مبنية على أنّه إذا أوصى بوصايا في جعلتها عتق فهل يسوّى بين الكلّ أو يقدّم العتق ، فعندنا أنّ العتق يقدّم وقال بعضهم يسوّى .

فأمّا إذا أوصى بالكتابة وغيرها فعندنا أنّها تقدّم ، وقال بعضهم يسوّى ، لأنّ الكتابة معاوضة فجرت مجرى المعاوضات ، ولو أوصى ببيع فيه محابة تسوّى بينه وبين غيره ، كذلك الكتابة ، و يفارق العتق لأنّ له فدية وهى السراية فلهذا قدّم والكتابة لا تسرى .

فاذا ثبت هذا فانه إذا أوصى بالكتابة وحدها أو بها وبغيرها و قلنا إنّها تقدّم فانّ الثلث كلّهُ يتوفّر على الكتابة ، فان احتمل قيمة العبد كوتب ويجبر الورثة على ذلك ، ثمّ ينظر في العبد فان لم يختّر الكتابة لم يجبر عليها ، فان رجع فطلب الكتابة لم يجب إليها ، لأنّ حقّه قد سقط بامتناعه .

وإن اختار الكتابة و طلبها فبكم يكاتب ؟ لا يخلو إمّا أن يكون الموصى أطلق الوصية و لم يقدّر ما يكاتب عليه أو قدّر ذلك ، فان أطلق فانه يكاتبه على ما جرت به العادة بكتابة مثله عليه وإن قدّر ما يكاتبه عليه كوتب على ذلك القدر ، ولا يّزاد عليه .

فإذا كوتب و أدى المال لا يحتسب من جملة التركة ، بل يكون حقاً خالصاً للورثة لأن ذلك نماء الرقبة ليس بملك للموصى ، إنَّما كان ملكه على الرقبة فحسب فكان ذلك للورثة خالصاً كما لو أوصى بنخل فأنثرت أو ماشية فنتجت .

ثمَّ ينظر فإن لم يؤدَّ تمام المال و عجز نفسه ، فإنَّ الورثة يسترقونه وإنَّ أدى و عتق و ثبت الولاء عليه لسيّد المكاتب ، ينتقل إلى العصابات من ورثته ، لأنَّه عتق بسبب كان منه و هو وصيَّته بكتابه .

فهذا الحكم فيه إذا كان قيمة العبد يخرج من الثلث فأما إذا لم يخرج من الثلث فإنَّه يكتب القدر الذي يحتمله الثلث كما إذا أوصى بعتق عبد ، فإنَّ الثلث إن احتمل جميعه عتق ، و إن لم يحتمل إلا بعضه عتق ما يحتمله الثلث .

إذا أوصى و قال كاتبوا عبداً من عبيدى ، فإنَّ الورثة يكتبون أى عبد من عبيده شأؤوا ، ولا يجوز أن يكتبوا أمة لأنَّ اسم العبد لا يقع عليها ، و كذلك إن قال كاتبوا أمة من إمائي فلهم أن يكتبوا أى أمة شأؤوا ، و لا يجوز أن يكتبوا عبداً لأنَّ الاسم لا يقع عليه ، والأقوى عندى أن يستعمل القرعة في ذلك .

إذا قال كاتبوا عبداً من عبيدى ، وكان له خنثى قد حكم بأنَّه رجل أو قال كاتبوا أمة من إمائي و كان له خنثى بان أنَّها امرأة ، فهل يجوز كتابته ؟ قال قوم يجوز ، و هو الصحيح عندنا ، لأنَّه محكوم بأنَّه عبد ، و قال آخرون لا يجوز ، لأنَّ إطلاق اسم العبد لا ينصرف إلى الخنثى .

فأما إن قال كاتبوا أحد رقيقى ، فيجوز أن يكتبوا عبداً أو أمة ، و هل يجوز أن يكتبوا خنثى مشكلاً ؟ قال بعضهم يجوز ، و هو الأقوى عندى ، و قال قوم لا يجوز .



﴿فصل﴾

﴿في موت السيد﴾

إذا كاتب عبداً وكان له بنت فروجها مند برضاها و إنما يتصور هذا في البالغة التي يعتبر رضاها ، و يجوز أن تزوج من غير كفو برضا منها .
فأما إذا كانت صغيرة فإنه لا يعتبر رضاها عندنا و يجوز تزويجها عندنا من عبد أو مكاتب .

فإذا تزوجها ثم مات لم يفسخ الكتابة بموته ، لأنه عقد لازم من جهته . ثم ينظر في البنت ، فإن لم ترث أباهاً بأن كان بينهما اختلاف دين أو كانت قاتلة ، فالنكاح على حالته ، لأنها لم تملك من زوجها شيئاً ، وإنما انتقل ملكه من مالك إلى مالك . فلم يؤثر ذلك في النكاح ، فإن ورثته فإنها تملك جزءاً منه فيفسخ النكاح بينهما ، و قال بعضهم لا يفسخ ، والأول أقوى عندنا .

إذا كاتب عبداً ثم مات السيد فكانت الكتابة غير منسوخة بموته لأنها لازمة من جهته ثم لا يخلو إما أن يكون المال الذي على المكاتب ينصرف إلى وارث أو موصى له أو إلى الغرماء ، فإن كان منصرفاً إلى الورثة ، فإنهم إن كانوا رشيدين عقلاء بالغين فالمال لهم .

ثم ينظر فإن كان الوارث واحداً دفع المكاتب إليه المال ، وإن كانوا جماعة دفع إلى كل واحد حقه ، فإن دفع إلى بعض وأخلّ بالبعض لم يعتق ، كما إذا كان العبد بين شريكين فكتابه ثم دفع المال إلى أحدهما ، فإنه لا يعتق ولا يجوز في هذا الموضع أن يوصى السيد بالنظر في مال ولده ، ولا بقبض مال الكتابة ، فإن فعل ذلك لم تصح الوصية ، وإن دفع المكاتب المال إلى الوصي لم يعتق ، لأن الورثة ذو رشد لا يولّ عليهم ، ولا تصح الوصية في حقهم .

و أما إذا كانت الورثة غير رشيدين أو كانوا أطفالاً أو مجانين ، فإنه إن كان لهم

جدّ فهو الناظر في أُمورهم ولا تصحّ الوصيّة معدّ ، فإذا دفع المال إليه عتق ، فإن لم يكن له جدّ وصّى الأب إلى من ينظر في أُمورهم صحّت ، ويجب على المكاتب الدفع إلى الوصى .

فإن كان واحداً دفع إليه ، وإن كانا اثنين نظر فإن أوصى إليهما أو إلى كل واحد منهما على الانفراد كان للمكاتب أن يدفع إليهما وإلى كل واحد منهما ، فإذا أوصى إليهما ولم يوص إلى كل واحد منهما على الانفراد ، لم يجز أن يدفع إلى أحد منهما بل يجب الدفع إليهما ، فإن دفع إلى أحدهما لم يعتق ، لأنّ الموصى إنّما رضى باجتهادهما ولم يرض باجتهاد أحدهما وحده ، فلم يجز إفراده بالدفع إليه .

وإذا لم يكن الميّت قد وصّى بالنظر في مال الأوّاد فإنّ الناظر في أُمورهم الحاكم فيرفع المكاتب الأمر إليه لينصب أميناً فيدفع المال إليه ويعتق ، فإن كان بعض الورثة صغاراً وبعضهم كباراً فالكبار يقبضون حقوقهم ، والحكم في حقوق الصغار على ما ذكرناه إذا كان الميّت قد وصّى أو لم يوص .

فأمّا إذا كان مال الكتابة ينصرف إلى موصى له به ، فإنّه إن كان أوصى به لواحد بعينه فالحقّ له و للموصى ، فإن دفعه إليه جاز ، وإن دفعه إلى الموصى ليدفعه إليه جاز أيضاً .

وإن كان أوصى به لأقوام غير معيّنين كالفقراء والمساكين ، فلا يجوز للمكاتب أن يوصل المال إليهم بنفسه ، بل عليه أن يدفعه إلى الوصى ، لأنّ الميّت لم يرض باجتهاد المكاتب ، وإنّما رضى باجتهاد الوصى .

فأمّا إذا كان مال الكتابة ينصرف إلى الغرماء وقضاء الديون فإنّه ينظر فإن كان السيّد وصّى بأن يقضي من مال الكتابة ديونه فالحكم فيه كما لو أوصى لرجل بعينه فيجوز للمكاتب دفعه إلى أصحاب الديون ، ويجوز أن يدفعه إلى الوصى وليس للورثة هيئنا حقّ ، وإن لم يكن وصّى ، فالحقّ للورثة والوصى معاً ، فلا يجوز للمكاتب أن يدفعه إلا بحضورتهما و رضاهما ، لأنّ للورثة في ذلك حقّاً وهو أنّ لهم أن يأخذوا المال إليهم و يقضوا الديون من عندهم .

﴿ فصل ﴾

(في عجز المكاتب)

إذا كاتب عبداً على مال وكان مشروطاً عليه عندنا ، ثم أراد السيد فسخ الكتابة نظر ، فإن لم يكن قد حلّ على المكاتب نجم لم يكن له الفسخ ، وكذلك إذا كان قد حلّ عليه نجم وكان معه ما يؤدى ولم يمتنع من الأداء ، لأنه لا ضرر على السيد ، ولا يتعذر عليه حقه .

وأمّا إذا كان قد حلّ عليه المال وليس معه ما يؤدى ، أو كان معه لكن امتنع من الأداء ، للسيد أن يفسخ لأنّ الكتابة عقد معاوضة ، فإذا تعذر العوض فيها كان للعاقبة الفسخ كالبيع ، ولا فرق بين أن يتعذر عليه جميع المال أو بعضه فإنّ للسيد أن يفسخ . ثمّ ينظر فإن كان العبد حاضراً فللسيد أن يفسخ الكتابة بنفسه ، لأنّ هذا فسخ مجمع عليه ، وإن كان العبد غائباً فليس للسيد أن يفسخ الكتابة بنفسه ، بل يحتاج إلى حاكم يرفعه إليه ويثبت عنده أنّ له على المكاتب مالاً وأنه قد تعذر عليه الأداء فإذا فعل ذلك استحلّقه الحاكم مع البيّنة ، وقضى له بالفسخ ، ويكون هذا قضاء على الغائب .

إذا كاتب عبداً فجعلّ عليه نجم من كتابته فأظهر أنّه عاجز عن أدائه ، فأظهره السيد بما عليه ، فإنّ الانظار يصحّ ولا يجبر على اختيار الفسخ ، فإن رجع بعد ذلك فطالب بالمال صحّ رجوعه ، ولا يلزمه التأجيل الذي بذله ، لأنّ من كان عليه حقّ معجلّ فأجلّه ، لم يلزمه ذلك ، وقال بعضهم يلزمه والأول أقوى عندي ، لأنه لا دليل على لزومه .

ثمّ لا يخلو حال العبد من أحد أمرين إمّا أن يكون حاضراً أو غائباً فإن كان حاضراً عند رجوع السيد في التأجيل ، والمطالبة بالمال ، فأنّه ينظر فإن أظهر العجز وقال ليس لي مال كان للسيد أن يفسخ الكتابة ويرده إلى الرقّ وإن كان معه المال فأداه إلى السيد عتق .

فان قال: لي مال أحضره من البيت ، أو من موضع قريب لا يمضي في الذهاب إليه زمان كثير أجبر السيد على إنظاره حتى يمضي و يجيء بالمال ، و هكذا إن كان معد مال من غير الجنس الذي عليه ، فانه ينظر إلى أن يفعل ذلك .

فاذا كان المال على موضع بعيد و كان يمضي في الذهاب إليه مدة طويلة فان السيد لا يجبر على تأخيرها إلى ذلك الوقت ، لأن عليه ضرراً كثيراً فيه .

وأما إذا كان العبد غائباً فليس للسيد أن يعجزه بفسخ في الحال ، بل يرفع الأمر إلى الحاكم و يثبت عنده الكتابة ، و حلول المال على المكاتب ، و أنه لم يؤد إليه شيئاً و يحلفه الحاكم على ذلك ، فان هذا قضاء على الغائب فاحتاج إلى اليمين ، فاذا فعل الحاكم هذا [كتب إلى حاكم بلد المكاتب حتى يطالبه بمال الكتابة ، فان عجز نفسه]^ظ يكتب إلى حاكم ذلك البلد حتى يخبر السيد بعجز المكاتب ، فيفسخ الكتابة .

فان ذكر أن له مالاً فان لم يكن له وكيل ، فان الحاكم يكلف المكاتب أن يوصل المال إلى السيد إما بنفسه أو ينفذه مع أمين له ، فاذا فعل ذلك و وصل المال إلى السيد عتق فان أخر الانفاذ حتى مضت مدة لو أنفذ المال لكان قد وصله كان للسيد أن يفسخ الكتابة .

وإن كان للسيد وكيل بذلك البلد كلّفه الحاكم دفع المال إليه ، فاذا فعل عتق العبد . فان لم يفعل كان للسيد أن يفسخ في الحال ، و كذلك الوكيل إذا كان السيد قد جعل إليه الفسخ ، فله أن يفسخ في الحال .

إذا كاتب عبداً ثم جنّ المكاتب فان الكتابة لا يفسخ بجنونه لأنّها عقد لازم من أحد الطرفين ، فلم يفسخ الكتابة بالجنون ، كالرهن ، و يقارق الشركة و غيرها من العقود الجائزة لأنّها جائزة من الطرفين معاً فلذلك انفسخت بالجنون .

فأما إذا ثبت أنّها لا يفسخ ، فالسيد لا يمكنه أن يطالب العبد بمال الكتابة لأنّ الدفع متعذر من جهته ، لكن يرفع الأمر إلى الحاكم ، و يثبت عنده الكتابة والعجز عن أداء المال ، و يستحلفه على ذلك ، لأنّه قضاء على من لا يعبر عن نفسه ، فاقتقر إلى الاستحلاف .

فإذا فعل ذلك فأنه يبحث عن مال المكاتب ، فإن وجد له مال دفعه إلى السيد وعتق ، فإن لم يجد له مالاً فقد ثبت عجزه ، و للسيد أن يفسخ ، فإذا فسخ عاد العبد إلى ملكه ، و يجبر على الإنفاق عليه .

فإذا ظهر له مال بعد ذلك دفعه الحاكم إلى السيد ، و نقض ما كان منه من الحكم برفقه ، و عتق ، لأنّه بان بخلاف ما ظنّه كالحاكم إذا اجتهد في شيء ثم بان أنّه أخطأ النص ، و يرجع السيد بما أنفق عليه المكاتب ، لأنّه إنما أنفق عليه بشرط أنّه عبده فإذا بان أنّه ليس بعبد استحق الرجوع ، فإن لم يكن هكذا لكن أفاق المجنون وأقام البيّنة بأنّه أدّى المال إلى السيد قبل جنونه و عتق ، فأنه يحكم بعتقه ، ولا يرجع السيد بما أنفقّه لأنّه تطوّع بما أنفقّه مع علمه بحريّته ، فلم يستحق الرجوع .

المكاتب إذا ادّعى على سيّده أنّه أدّى إليه مال الكتابة ، و أنكر السيد ذلك فشهد للمكاتب شاهد واحد ، فأنه يحلفه معه ، ويقضى له بتأدية المال ، لأنّ الذي يثبت بهذه الشهادة قضاء المال ، و دفعه ذلك يثبت بشاهد ويمين .

فان قيل : أليس يثبت بهذا الأداء ، والعتق لا يثبت بشاهد ؟

قيل ليس يمتنع أن يقبل البيّنة في شيء إذا ثبت جرّ ثبوته ما لا تقبل البيّنة فيه ، ألا ترى أنّ شهادة النساء لا يقبل على إثبات النسب منفردات ثم لو شهدن بالولادة قبل ، وإن كانت الولادة إذا ثبتت جرّت ثبوت النسب .

إذا ادّعى المكاتب على سيّده الأداء وقال : لي بيّنة أقيمها فانتظروا ، انظريومين و ثلاثة أيام ، لا يزداد على ذلك ، لأنّ الثلاثة أوّل حدّ الكثرة ، و آخر حدّ القلّة ، و هكذا إذا جاء بشاهد واحد و لم يثبت عدالته ، فقال لي شاهد آخر ، فانتظروا علىّ حتّى أجيء به ، انتظر عليه ثلاثة أيام ولا يزداد عليها .

إذا كاتب عبده على عرض صحّت الكتابة ، لأنّ العرض يصحّ أن يكون في الذمّة عن سلم فصيح أن يكون ثمناً ، ثم ينظر فإن أدّى العرض على الصفة التي شرط عليه وقع العتق في الظاهر ، ثم ينظر فإن استحقّ العرض السيد ، استقرّ العتق للعبد وإن خرج العرض مستحقاً سلم إلى صاحبه ، ويرتفع العتق ، لأنّ الكتابة عقد معاوضة

فإذا دفع عرضاً مستحقاً كان ذلك الدفع كلاً دفع كالبيع .
ثم يقال للمكاتب إن جئت بعرض آخر على الصفة التي شرط عليك عتقت ، وإلا
فقد ظهر عجزك ، فللسيد أن يفسخ الكتابة ويردك إلى ملكه .
و أما إذا قال لبعده إذا أعطيتني ثوباً من صفته كذا وكذا فأنت حر فدفع إليه
ثوباً على تلك الصفة إلا أنه كان مستحقاً فإنه لا يعتق لأن تقدير قوله إن أعطيتني
ثوباً من صفته كذا وكذا ، يعني ثوباً أملكه وأنتفع به ، والمستحق لا يملكه ولا ينتفع
به ، وكذلك إن قال: إن أعطيتني هذا الثوب فأنت حر فغصبه وأعطاه ، فإنه لا يعتق لمثل
ذلك ، وعندنا لا يعتق في المسئلتين لما مضى ولأنه تعليق العتق بصفة ، وعندنا لا يصح
ذلك .

إذا دفع المكاتب عرضاً وكان مستحقاً فقال له السيد أنت حر ثم بان أن العرض
كان مستحقاً لم يقع العتق ولم يتعلق بقوله أنت حر حكم ، لأن قوله أنت حر الظاهر أنه
أخبر به عن الحرية التي وقعت بالأداء ، وتلك الحرية قد ادتفعت وبطل حكمها .
فإن اختلف السيد والمكاتب ، فقال المكاتب أردت بقولك أنت حر ابتداء عتق
وقال السيد بل أردت الإخبار عن الحرية الواقعة بالأداء ، فالقول قول السيد ، لأنه
اختلاف في نيته فأما إذا قال السيد للمكاتب أنت حر قبل أن أدّى العرض أو بعد ما
علم أنه مستحق فإنه يكون ذلك ابتداء عتق بلا خلاف ، لأنه لا يمكن أن يكون
إخباراً عن العتق الواقع بالأداء ، غير أنه لا بد فيد من النية عندنا خاصة .



﴿فصل﴾

﴿ في الوصية بالمكاتب والوصية له ﴾

إذا كاتب عبداً كتابة صحيحة وأوصى بربقته ، فإن الوصية لا تصح لأن السيد وإن كان يملك المكاتب ، فإنه يملكه ملكاً ناقصاً فإنه يحول بينه وبين التصرف في رقبته ، فهو كعبد غيره ، اللهم إلا أن يقول إذا عجز المكاتب فقد أوصيت لك بربقته ، فيضيف الوصية إلى حال العجز وعوده إلى ملكه ، فيحنثذ يصح الوصية .

إذا كاتب عبداً كتابة صحيحة ثم أوصى بالمال الذي في ذمته فالوصية تصح لأنه مالك لذلك المال ، فهو كما لو أوصى بدين له في ذمة غيره .

فأما إذا مات الموصي لم تبطل الوصية بموته ثم ينظر في المكاتب فإن أدى المال إلى الموصى له عتق وثبت عليه الولاء للموصي ، عندنا بالشرط ، وعندهم من غير شرط لأنه عتق بسبب كان منه و ينتقل إلى العصابات من ورثته ، وإن أظهر العجز فللورثة أن يعجزوه و تبطل الوصية .

فإن قال الموصى له أنا أنظره بالمال ، فإذا أراد الورثة تعجيزه لم يكن له منعهم لأنه قد تعلق لهم حق بربقته ثبت بالتعجيز ، فلم يكن له منعهم من حقهم .

و إذا أوصى لرجل بما في ذمة مكاتبه ، ولآخر بربقته إذا عجز صحت الوصيتان معاً . ثم ينظر في العبد ، فإن أدى مال الكتابة عتق ، ويكون ذلك المال للموصى له به و تبطل وصية الآخر ، وإن عجز نفسه واسترق سلمت الرقبة إلى الموصى له بها ، وبطلت وصية الآخر بالمال .

إذا قال لرجل أوصيت لك بما يعجّله مكاتبى من مال الكتابة صحت الوصية ثم ينظر فإن عجل شيئاً مما عليه دفع ذلك إلى الموصى له ، وإن لم يعجل بل أدى المال كرامة بطلت الوصية .

إذا كاتب العبد كتابة فاسدة ثم أوصى بما في ذمته بطلت الوصية ، لأنه لا يملك

في ذمته شيئاً ، فإذا قال: إذا قبضت مال الكتابة فقد أوصيت لك به ، صحت الوصية ، لأنه إذا قبض المال كله ملكه وإن كان قبضه عن كتابة فاسدة ، لأنه أضاف الوصية إلى ملكه ، وعندنا أنه يصح هذه الوصية ، لأننا قد بينا أن الكتابة الفاسدة لا يصح بها عتق ، لكن ما يأخذه يملكه لأنه كسب عبده .

إذا كاتب عبداً كتابة فاسدة ثم أوصى بربقته ، قال قوم يصح الوصية ، وهو الأصح عندي ، لأن ملكه لم يزل عن رقبة العبد بالكتابة الفاسدة ، وقال الآخرون الوصية باطلة ، لأنه وإن كان ملكه لم يزل ، فإنه يعتقد أنه قد زال وصار محالاً بينه وبينه فلا يصح .

وأما إذا باع يعباً فاسداً ثم باع الآخر صح البيع الثاني ، سواء علم فساد الأول أو لم يعلم ، وقال بعضهم إن علم كما قلناه وإن لم يعلم فإن البيع يبطل .

إذا أوصى رجل فقال ضعوا عن مكاتبى أكثر ما بقى عليه من مال الكتابة ، فقد أوصى بأن يضع عنه نصف ما عليه وزيادة ، لأن أكثر الشيء ما زاد على نصفه ، فيضع عنه الورثة نصف مال الكتابة ، وزيادة عليها ما شاء ، من غير تحديد ومقدار .

وإذا قال ضعوا عنه أكثر ما بقى عليه من مال الكتابة ومثل نصفها ، فقد أوصى بأن يوضع عنه ثلاثة أرباع مال الكتابة وزيادة عليه ، لأن أكثر ما بقى عليه هو النصف وزيادة عليه ، فنصف ذلك يكون الربع وزيادة .

فإذا قال ضعوا عنه أكثر ما بقى عليه ومثله ، فقد أوصى بأن توضع عنه زيادة على مال الكتابة ، لأن أكثر ما بقى هو النصف وزيادة ، وزيادة مثل ذلك نصف وزيادة ، فيكون الجميع أكثر من مال الكتابة فتصح الوصية بمال الكتابة وتبطل في الزيادة لأنها وصية بما لا يملك .

إذا قال ضعوا عن مكاتبى ما شاء ، قال قوم لا يجوز أن يشاء جميع ما عليه ، بل يبقى منه جزءاً وقال بعضهم لو شاء الكل يوضع عنه ، والأول أقوى عندي ، لأنه لو أراد وضع جميع مال الكتابة لكان يقول ضعوا عنه مال الكتابة ، فلما قال ضعوا عنه ما شاء كان معناه ما شاء من كتابته ، فحمل ذلك عليه .

فأما إن قال ضعوا عنه من كتابته ما شاء ، فشاء كلُّها لم يوضع حتَّى يبقى منها شيئاً بلاخلاف ، لأنَّ « من » تقتضى التبعض .

إذا قال ضعوا عنه نجماً من نجومه ، كان للورثة أن يضعوا عنه أى نجم شاؤوا قليلاً كان أو كثيراً ، لأنَّ اسم النجم يقع على الكثير والقليل ، وهكذا إذا قال ضعوا عنه أى نجم ستم ، فإنَّ المشيئة إلى الورثة يضعون عنه ما شاؤوا .
وأمَّا إذا قال ضعوا عنه أى نجم شاء فالمشيئة ههنا للعبد ، فأى نجم شاء وضع عنه و مثل هذه المسائل في الوصية سواء .

إذا قال ضعوا عنه أوسط نجومه فالأوسط يقع على أوسط في العدد ، وأوسط في الأجل ، و أوسط في القدر : فالأوسط في العدد أن يكون النجم ثلاثاً يكون الثاني أوسطها و في الأجل أن يكاتبه على نجم إلى شهر و نجم إلى شهرين و نجم إلى ثلاثة فيكون الذى إلى شهرين أوسطها ، و الأوسط في القدر أن يكاتبه على نجم إلى مائة ، و نجم إلى مائتين ، و نجم إلى ثلاثمائة ، فالذى إلى مائتين أوسطها .

فإن ثبت هذا فانه ينظر ، فإن كان في نجومه أوسط في القدر ، و أوسط في الأجل و أوسط في العدد ، كان الخيار إلى الورثة ، يدفعون إليه ما شاءوا من ذلك ، و إن قلنا تستعمل القرعة على مذهبن كان قوياً ، و إن لم يكن له أوسط في القدر ولا في الأجل بل كانت الآجال متساوية ، و القدر متساوياً ، فانه يعتبر الأوسط في العدد . فإن كانت النجوم ثلاثة فالثاني هو الأوسط ، و إن كانت خمسة فالثالث هو الأوسط ، و على هذا أبداً .

فأما إذا كانت أربعة فالثاني والثالث هو الأوسط ، و إن كان ستة فالثالث والرابع هو الأوسط ، و على هذا أبداً .

ولو قال ضعوا عنه أكثر نجومه ، وضعوا عنه أكثر النجوم قدراً ، لأنَّ الأكثر في النجوم لا يكون إلا من فاحية القدر ، أمَّا في الأجل فانه يقول أطول النجوم وأقصرها فحمل الكلام على الأوّل .

ولو قال: ضعوا عنه ما خف أو ما ثقل أو ما قل أو ما كثر ، فإن ذلك يتحدد بتحديد الورثة أن يضعوا عنه ما شاءوا ، لأن كل نجم باضافته إلى ما دونه ثقل ، و باضافته إلى ما فوقه خفيف ، وكذلك الأقل والأكثر .

ولو قال للمكاتب إذا عجزت بعد موتي فأنت حر ، كان تعليقاً لعتقه بصفة توجد بعد الموت ، و عندنا لا يصح تعليق العتق بصفة ، و عندهم يصح ، سواء كان صفة في حال الحياة ، أو بعد الموت .

فاذا ثبت هذا فإن السيد إذا مات نظر في العبد ، فإن أدى المال إلى الورثة عتق بالأداء ، وبطل حكم الصفة ، وإن أظهر العجز ففيه ثلاث مسائل :
إحداها أن لا يكون قد حل عليه شيء من مال الكتابة ، فيقول قد عجزت ولا يعتق لأنه إنما يعجز عن المال بعد حلوله عليه ، فاذا أظهر العجز قبل الحلول علم كذبه في ذلك .

الثانية أن يحل المال عليه ، وكان في يده ما يؤدي ، فأظهر العجز ، فلا يعتق أيضاً لأنه إنما يكون عاجزاً إذا لم يكن معه ما يؤدي ، فاذا أظهر ذلك و معه ما يؤدي علم كذبه فلا يعتق .

الثالثة أن لا يكون في يده مال فأظهر العجز و ادعى الورثة عليه أن معه مالا فالقول قوله فيحلف بالله الذي لا إله إلا هو أنه عاجز و يعتق ، لأن هذا اختلاف في أمر يتعلق به و هو أعلم به من غيره ، فيرجع إليه في ذلك .

فقد بينا فيما مضى أن الكتابة عندنا على ضربين : مطلقة و مشروطة عليه ، فالمشروطة عليه أن يقول في عقد الكتابة : متى عجزت عن أداء نجم أو النجوم فأنت رد في الرق ، ولي جميع مالك ، فانه يثبت الشرط ، و متى عجز رد في الرق ، و كان له جميع ما أخذه منه ، و جميع ما تقدم من الفروع ففرغه على هذا ، لأن هذا حقيقة الكتابة عند المخالف من غير شرط .

و المطلقة هو أن يكتبه على نجوم مخصوصة في أوقات مخصوصة و يطلق ، فمتى

أدّى شيئاً من النجوم عتق بحسابه ، ولا سبيل إلى رده في الرق بحال .

فإن عجز فيما بعد عن مال الكتابة ، كان على الإمام أن يؤدّي ما بقي عليه من سهم الرقاب ، فإن لم يكن أو كان ما هو أهم منه كان لسيّده منه بقدر ما بقي ، وله من نفسه بمقدار ما تحرّر منه فإن كان بينهما مهايأة صح : فما يكسبه في يومه يكون له ، وما يكسبه في أيام سيّده يكون لسيّده .

و متى مات هذا المكاتب وترك مالا وترك أولاداً ورثه مولاه بقدر ما بقي من العبوديّة ، و كان الباقي لولده إذا كانوا أحراراً فإن كان المكاتب رزق الولد بعد الكتابة من أمة له كان حكم ولده حكمه في أنّه يسترقّه مولى أبيه بقدر ما بقي على أبيه .

فإن أدّى الابن ما كان بقي على أبيه صار حرّاً الأسبيل لمولاه عليه ، وإن لم يكن له مال استساعه مولى الأب فيما بقي على أبيه فمتى أدّاه صار حرّاً ، وهذا المكاتب إذا أدّى بعض مال الكتابة يرث ويورث بحساب ما عتق منه ، و يمنع الميراث بقدر ما بقي من الرق و كذلك إن أوصى له كانت الوصيّة ماضية له بقدر ما عتق ، و يحرم بقدر ما بقي من رقبته .

فإذا أتى هذا المكاتب ما يجب عليه فيه الحدّ أقيم عليه بقدر ما عتق حدّ الحرّة و ما بقي منه رقاً حدّ العبوديّة .

و متى جنا على غيره جنابة عمداً فإن كان المجنى عليه حرّاً اقتص منه على كل حال ، و إن كان عبداً لا يقتص منه ، لأنّ بعضه حرّ ولاقصاص بين الحرّ والعبد . و إن كان مكاتباً مثله فإن كان تحرّر منه مثل ما تحرّر من هذا أو أكثر فأنّه [يقتص منه ، و إن كان تحرّر منه أقلّ ممّا تحرّر منه] لا يقتص منه لما ذكرناه ، وإن كانت الجنابة خطأ فأنّه يتعلّق بالأرض بمقدار ما تحرّر منه بذمته إن كان المجنى عليه حرّاً أو عبداً و بمقدار ما بقي منه رقاً يتعلّق برقبته ، و لمولاه أن يفديه على ما تقدّم و سواء كانت الجنابة في النفس أو الطرف ، فإنّ الحكم على ما قلناه .

و متى جُنّي على هذا المكاتب ، فإن كانت الجنابة عمداً فلا يخلو الجاني من أن

يكون حرّاً أو عبداً ، فإن كان حرّاً فإنه لا يقتص منه ، لأنّ بعضه رق ولا يقتص لعبد من حرّ ، وإن كان الجاني عبداً اقتص منه على كلّ حال .
وإن كان مكاتباً مثله ، فإن كان تحرّر منه مثل ما تحرّر من هذا أودونه اقتص منه ، وإن كان قد تحرّر من الجاني أكثر من ذلك ، فإنه لا يقتص منه لما ذكرناه .
ومتى كانت الجناية خطأ وجب فيها الأرش بمقدار ما تحرّر منه من دية الحرّ و بمقدار ما بقي رقاً دية العبد ، فإن كان الجاني حرّاً لزمه ذلك أو عاقلته ، وإن كان عبداً تعلق ذلك برقبته ، ولمولاه أن يفديه على ما تقدّم ذكره .
وإن كان مكاتباً قد تحرّر بعضه تعلق بذمّته مقدار ما تحرّر منه ، و بمقدار ما بقي رقاً يتعلّق برقبته ، ولمولاه أن يفديه .

و كلّ موضع قلنا يتعلّق بذمّته فإن كان في جناية عمد ، فإنه يكون في ذمّته يطالب من كسبه الذي نصيبه ، وإن كان عن جناية خطأ فإنه يجب على الامام ذلك لأنّه عاقلته ، اللهم إلا أن يكون شرط عليه سيّده أن يكون ولاؤه له ، فيلزم السيّد حينئذ ما يتعلّق بذمّته .

ومتى وصّى هذا المكاتب كانت وصيّته نافذة بمقدار ما تحرّر منه في ثلثه ، وباقي ذلك لورثته ، و مردودة بمقدار ما بقي منه رقاً ، ومتى ركبه دين فإنه يتعلّق بذمّته بمقدار ما تحرّر منه يطالب به إذا عتق ، أو من الذي يكسبه في اليوم الذي يخصّه بمقدار ما تحرّر منه .

وأما مقدار ما بقي منه رقاً فإن كان استدانه باذن مولاه ، فعلى مولاه قضاؤه عنه و له أن يقضيه من كسبه الذي نصيبه بمقدار الرق ، وإن كان استدانه بغير إذن مولاه فإنه يتعلّق بكسبه جميعه و يقضى منه دين الغرماء ، و ما يبقى فيكون بينه وبين السيّد على حساب الحرية والرق .

ومتى كاتب مكاتبه و تحرّر منها بعضها لم يجز لمولاه وطؤها ، فإن وطئها لزمه الحد بمقدار ما تحرّر منها ، وأدرى عنه بمقدار ما بقي ، و يجب عليها مثل ذلك ما لم

يستكرهها ، فإن استكرهها لم يكن عليها شيء وكان عليه على ما قلناه .

وهذا المكاتب لا يلزم مولاه فطرته وإن كان مشروطاً عليه لزمته .

والمكاتب إذا تحرر منها البعض لم يجز لها أن يتزوج إلا باذن مولاه ، فإن

تزوجت بغير إذنه كان نكاحها باطلاً ، وإن كان نكاحها باذن مولاه وقد أدت بعض

مكاتبها ، ورزقت أولاداً ، فإن حكم أولادها حكمها ، يسترق منهم بحساب ما بقى

من ثمنها ، ويعتق بحساب ما اعتق إذا كان تزويجها بعبد مملوك أو حر شرط عليه استرقاق

الولد ، وإن كان تزويجها بحر كان الولد أحراراً .

والحكم في المهر على ما تقدم بيانه ، ولا يجوز له أن يتصرف في نفسه بالتزويج

ولا بهبة المال ولا بالعتق ، وإنما يجوز له التصرف في ماله بالبيع والشراء ، فحسب .



﴿ كتاب التدبير ^(١) ﴾

التدبير هو أن يعلّق عبده بوفاته ، فيقول متى متُّ أو إذا متُّ فأنت حرٌّ ، وسمّي مدبّرًا لأنّ العتق عن دبر حياة سيّده ، يقال دابر الرجل يدابر مدابرة إذا مات ودبّر عبده يدبّره تدبيراً إذا علّق عتقه بوفاته .

فالتدبير ضربان : مطلق ومقيّد ، فالمطلق أن يعلّقه بموت مطلق ، فيقول إذا متُّ فأنت حرٌّ ، والمقيّد أن يقيّد الموت بشيء يخرج به عن الإطلاق فيقول إن متُّ من مرضى هذا أو في سفرى هذا فأنت حرٌّ ، وأيّ التدبير كان فإذا مات السيّد نظرت ، فإن احتمله الثلث عتق كلّهُ وإن لم يكن له عبد سواه عتق ثلثه ، فإن كان عليه دين يبيع في الدّين و بطل التدبير .

و صريح التدبير أن يقول إذا متُّ فأنت حرٌّ أو محرّر أو عتيق أو معتق غير أنّه لا بدّ من النية عندنا ، فأما إن قال أنت مدبّر فقال بعضهم هو كناية ، وكذلك القول إذا قال كاتبك على كذا قال قوم هو صريح و قال آخرون هو كناية والأوّل أقوى وإن كان عندنا يحتاج إلى نية .

ولو قال ولدك ولد مدبّر ، لم يكن هذا تدبيراً ، وقال بعضهم إن كان أراد به التدبير كان تدبيراً .

و التدبير لا يعلّق عندنا بصفة ، ولا العتق ، وعندهم يعلّق ، وإطلاق الصّفة إذا علّق العتق بها اقتضى أن يتعلّق الحكم بها إذا وجدت حال حياة العاقد ، فإن مات العاقد قبل وجودها بطلت ، فإن قيّدها و كان علّق العتق بها إذا وجدت بعد وفاته كانت على ما قيّد .

بيانه إذا قال لعبده إن دخلت الدار فأنت حرٌّ نظرت ، فإن دخل قبل وفاة سيّده عتق ، وإن مات سيّده قبل دخوله بطلت الصفة ، وإن قال إن دخلت الدار بعد موتي

فأنت حرٌّ ، فان دخلها في حياة سيِّده لم يعتق ، وإن دخلها بعد وفاة سيِّده عتق :
 فان قال لعبده إن دخلت الدار فأنت مدبرٌ أو فأنت حرٌّ بعد وفاتي ، فقد علّق
 تديره بالصفة فان وجدت الصفة قبل وفاة سيِّده كان مدبراً ، وإن مات سيِّده قبل وجودها
 بطلت و لم يتعلّق بها حكم .

فان قال لعبده إذا دخلت الدار بعد وفاتي فأنت حرٌّ لم يكن مدبراً لأنّ التدير
 أن يعلّق عتقه بموته .

فان قال لعبده إذا قرأت القرآن فأنت مدبرٌ أو فأنت حرٌّ بعد وفاتي أو فأنت
 حرٌّ متى مت تُظرت فان قرأ القرآن كلّه قبل وفاة سيِّده صار مدبراً ، وإن قرأ بعضه لم
 يكن مدبراً .

فان قال إن قرأت قرآناً فأنت مدبرٌ ، فان قرأ شيئاً من القرآن ما يقع عليه الاسم
 صار مدبراً .

فان قال له أنت مدبرٌ أو لست بمدبرٍ ؟ لم يكن مدبراً ، و كذلك لو قال أنت
 مدبرٌ أولاً ؟ لأنّ معناه أنت مدبرٌ أو غير مدبرٍ ؟ و كذلك إذا قال لزوجته أنت طالق
 أولاً ؟ لا يكون طالقاً لأنّ معناه أنت بين مطلقة و غيره مطلقة .

فان قال أنت مدبرٌ إن شئت فان شاء جواباً للكلامه صار مدبراً ، و إن شاء قبل
 أن يفترقا و لكن لم يكن المشيئة جواباً للكلامه ، فهل تصحّ المشيئة أم لا ؟ قال بعضهم
 لا تصحّ ، ولا يكون جواباً للكلامه ، و قال آخرون وقت المشيئة ما لم يفترقا ، و إن
 تراخت عن الجواب .

فأمّا إن قال أنت مدبرٌ متى شئت ، أو أيّ وقت شئت ، أو أيّ زمان شئت ،
 فالمشيئة على التراخي ، أيّ وقت شاء صار مدبراً مادام سيِّده حياً ، و هذا أصل يحال
 ما يأتي من المسائل عليه .

فاذا قال لعبده أنت حرٌّ بعد وفاتي إن شئت ، أو أنت حرٌّ إن شئت بعد وفاتي
 سواء قدم المشيئة على الوفاة أو أخرها عن الوفاة ، فالحكم فيهما سواء إذا ابتداءً بذكر

الحرية ، و يكون تعليق تدبير بمشيئة عبده حال حياته ، فان شاء العبد ذلك في حال حياة سيده فالحكم في وقت المشيئة قد مضى : إن كانت المشيئة جواباً لكلامه صار مديراً وإن كانت بعد التفرق لم يتعلق بها حكم ، وإن كانت قبل التفرق فعلى ما فصلناه من الوجهين .

و عندنا أن جميع هذه المسائل لا تصح ، لأنها تعليق التدبير بالصفة ، وقد بينا أن ذلك لا يصح عندنا كالعتق .

إذا قال أنت حر متى شئت بعد وفاتي أو أنت حر بعد وفاتي متى شئت ، فالحكم على ما مضى ، من أنه تعليق تدبير بصفة في حال الحياة ، و المشيئة ههنا على التراخي على ما فصلناه .

فان قال إن شئت فأنت حر متى مت كان كقوله أنت حر إن شئت بعد وفاتي وقد مضى .

هذا إذا قدم الحرية على الوفاة فأما إن قدم الوفاة وابتدأ بها ، فقال إذا مت فشئت فأنت حر ، أو إذا مت فأنت حر إن شئت ، فليس هذا تدبيراً ، بل تعليق عتق بصفة توجد بعد الوفاة ، فان شاء العبد ذلك عقيب وفاته عتق ، وإن شاء بعد أن قام من مجلسه حين بلغته وفاته فعلى الوجهين .

إذا قال إذا مت فأنت حر متى شئت ، فالحكم أنه تعليق عتق بصفة بعد الوفاة غير أن المشيئة على التراخي ، فان قال متى شاء فلان و فلان فأنت مديراً أو فأنت حر بعد وفاتي ، فان شاء معاً صار مديراً ، وإن شاء أحدهما لم يكن مديراً .

فان قال لعبده متى دخلت الدار فأنت مديراً أو فأنت حر متى مت ، فذهب عقل سيده ثم دخل العبد الدار صار مديراً ، و متى مات سيده عتق سواء مات قبل إفاقته أو بعد الإفاقة .

فان قال السيد هذا و هو زائل العقل فدخل العبد الدار و قد رجع عقل سيده

لم يصير مديراً ، إنما ينظر إلى حال العقد لا إلى حال وجود الصفة .

فإن قال متى مت فأنتم حر إن شاء ابني فلان ، فإن شاء ابنه فلان فهو حر ، وإن لم يشأ فليس بحر ، فإن مات ابنه أو جن أو خرس لم يكن حراً ، فإن يرى من جنونه أو زال خرسه فشاء صار حراً من الثلث .

فإن قال إن مت من مرضي هذا أو في سفرى هذا أو إن مت وأنا بمكة فأنتم حر فإن وجدت الصفة عتق بوفاته ، وإن مات في غير ذلك الموضع أو بغير مكة أو في غير ذلك السفر لم يعتق بوفاته ، لأن الشرط لم يوجد .

و أصل هذا أنه إذا أعتقه على شرط أو اثنين أو أكثر لم يعتق إلا بأن يكمل الشروط التي أعتقه عليها ، أو الصفات التي علق عتقه بها ، وقد بينا أن هذه المسائل يسقط عندنا لما مضى .

و إن قال: عبد من عبيدي حر بعد وفاتي ، فإذا مات قبل التعيين أقرعنا بينهم ، فأيتهم خرج سهمه أعتقناه .



﴿ فصل ﴾

﴿ في الرجوع في التديير ﴾

إذا دبّر عبده كان له الرجوع باخراجه عن ملكه ببيع أو هبة وإقباض أو وقف أو عتق ، و سواء كان عليه دين أو لادين عليه ، فإن أراد الرجوع فيه بقول لا يزول به الملك ، كقوله رجعت في تدييرك أو رفعت أو أزلته أو فسخته صح ذلك ، وقال قوم لا يصح الرجوع بذلك ، والأوّل مذهبنا ، لأنّ التديير عندنا وصيّة وليس بعتق بصفة ومن منع منه قال لأنّه عتق بصفة .

ومتى دبّره ثمّ قال إن أدّيت إلى وارثي بعد وفاتي كذا وكذا فأنت حرّ ، و قصد بذلك الرجوع من التديير ، صحّ عندنا ، ولم ينعقد تعليق العتق بالصفة لما مضى . فمن قال هو وصيّة قال هذا رجوع عنها ، و تعليق للعتق بصفة هي الأداء إلى وارثه ، و من قال التديير تعليق عتق بصفة ، قال ههنا علق عتقه بصفتين الأداء والوفاء غير أنّه لا يضرّ وجود الصفة الثانية في عتقه ، لأنّه إن خرج من الثلث عتق بالصفة الأولى التي هي الوفاة ، وإن لم يخرج من الثلث لم يعتق بالوفاء ، فلا يتصور وجود الصفة الثانية ، لأنّه إنّما علق عتقه بصفتين يعتق بكل واحد منهما ، والموت سابق أبدأ . فإن دبّره ثمّ وهبه وأقبضه كان رجوعاً وإن لم يقبضه قال قوم يكون رجوعاً لأنّه شرع فيما يزول به الملك ، وفيهم من قال لا يكون رجوعاً ، والأوّل أقوى عندنا .

فإن دبّره ثمّ أوصى به لرجل قال قوم يكون رجوعاً وهو مذهبنا ، ومن قال عتق بصفة قال لا يكون رجوعاً ، فمن قال لا يكون رجوعاً فلا كلام ، و من قال يكون رجوعاً كان رجوعاً سواء ردّ الموصى له الوصيّة أو لم يردّها .

ولو دبّر عبده وهو ناطق ثمّ خرس فرجع في التديير نظرت ، فإن كان مفهوم الإشارة صحّ رجوعه ، وإن لم يكن مفهوم الإشارة لم يصحّ رجوعه ، ومتى مات عتق بوفاته .

و له الرجوع في بعضه كما له الرجوع في كله ، فان رجع في تديير نصفه أو ثلثه بطل التديير فيما رجع فيه ، وكان الباقي مدبراً يعتق بوفاته ، ولا يقوّم باقيه عليه ولا على وارثه ، ولا يقتقر رجوعه فيه إلى إذن المدبر ، فان قال المدبر قد رددت التديير لم يتعلّق بكلامه حكم سواء ردّ التديير في حياة سيّده أو بعد وفاته .

إذا جنى المدبر تعلّق أَرْضُ الجناية برقبته ، كالبعد القنّ سواء ، ويكون سيّده بالخيار بين أن يسلمه أو يفديه ، فان اختار أن يفديه فبكم يفديه ؟ قال قوم بأقلّ الأمرين من قيمته أو أَرْضُ الجناية ، وقال آخرون يفديه بأَرْضِ الجناية بالغاً ما بلغ أو يسلمه للبيع . فان فداءه فالتديير بحاله ، وإن اختار بيعه نظرت ، فان كان الأَرْضُ يستغرق قيمته بيع فيها و بطل التديير ، وإن كان الأَرْضُ لا يستغرق قيمته نظرت ، فان لم يمكن بيع بعضه ، بيع كله ودفع من ثمنه أَرْضُ الجناية ، وما فضل كان لسيّده ، وإن لم يمكن بيع بعضه فالسيّد بالخيار بين بيع كله أو بيع بعضه .

فان باع الكلّ كان الفضل لسيّده ، وإن باع بعضه كان الباقي مدبراً ، وكلّ موضع زال ملكه عنه زال التديير .

وروى أصحابنا أنّ التديير باقٍ وإذا مات السيّد يعتق في ملك المشتري و ينبغي أن يبيعه بهذا الشرط .

ومتى عاد إليه ملكه بعد ذلك بميراث أو غيره فهل يعود حكم التديير أولاً ؟ قال قوم يعود ، وقال آخرون لا يعود .

والذي نقوله إن كان حين باعه نقض تدييره ، فأنه لا يعود تدييره ، وإن كان لم ينقض تدييره فالتديير باقٍ ، لأنّ عندنا يصحّ بيع خدمته دون رقبته مدّة حياته ، ومتى مات السيّد قبل أن يفديه فهل يعتق بوفاته أم لا ؟ قيل فيد قولان أحدهما يعتق ، والآخر لا يعتق .

فمن قال يعتق بوفاته وهو الأقوى عندنا ، قال تعلّق أَرْضُ جنايته بالتركة لكن يتعلّق بها أقلّ الأمرين من قيمته أو أَرْضُ جنايته ، لأنّه لا يمكن تسليمه للبيع ، ومن قال لا يعتق كان وارثه بمنزلة سيّده ، على ما فصلناه حرفاً بحرف .

هذا الكلام في جنايته فأما الكلام في الجناية عليه ، فإن كانت دون النفس مثل أن قطعت يده أو رجله ، كان أرشها لسيّده ، والتدبير بحاله ، وإن قتل بطل التدبير فكانت قيمته لسيّده ، ولا يشتري بها عبداً يكون مدبّراً مكانه ، وإن أخذ بقيمته عبداً لم يكن العبد مدبّراً مكان المقتول ، لأنّ العبد بدل القيمة لا بدل المدبّر .

إذا ارتدّ المدبّر فالتدبير بحاله ، فإن مات أو قتل بطل التدبير ، وإن لحق بدار الحرب بطل تدبيره عندنا ، لما رواه أصحابنا من أنّ إباق المدبّر يبطل تدبيره .

ثمّ لم يخل من أحد أمرين إما أن يلحق بها قبل وفاة سيّده أو بعد وفاته ، فنلحق قبل وفاة سيّده لم يملكه أهل الحرب ، فإن سبي هذا المدبّر كان لسيّده بكلّ حال ، ويكون على تدبيره عندنا ، فإن كان قبل القسمة أخذه سيّده ، وإن كان بعد القسمة نظرت :

فإن لم يكن في بيت المال مال أخذه سيّده ونقضت القسمة ، واستوفت ، وإن كان في بيت المال مال دفع قيمته إلى من حصل في سهمه ، وردّ العبد على سيّده والقسمة بحالها ، وإن مات السيّد أو لا عتق وهو حرّ مدبّر ، عليه الولاء فاذا لحق بدار الحرب لم يسترق لأنّ عليه ولاء المسلمين .

فإن كان المدبّر ذمياً دبّر ذمياً ثمّ مات ، وعتق العبد ولحق بدار الحرب ، فإنّه يسبى ويسترق لأنّه لما جاز أن يسبى مولاه ويسترق فكذلك المعتق ، وإذا كان مسلماً لم يجز أن يسبى مولاه لما لم يجز أن يسبى ويسترق .

فأما إن دبّر عبده ثمّ ارتدّ مولاه ومات ، قال قوم يعتق ، ومنهم من قال لا يعتق لأنّ العتق وصيّة فلا ينفذ منها شيء حتّى يحصل للوارث مثله ، وما حصل للوارث . ومنهم من قال على قولين إذا قيل إنّ ملكه زال بالردة أو قيل مراعاة حتّى إذا مات أو قتل بأنّه إن زال بالردة لم يعتق ، وإن قيل إنّ ملكه ثابت عتق بوفاته ، وهذا أقوى عندى .

فأما إن ارتدّ أو لا ثمّ دبّر عبده ، فالكلام أولاً في ملكه ثمّ في تصرّفه وفيهما ثلاثة أقوال : أحدها باطل ، والثاني صحيح ، والثالث مراعى ، ويقوى في نفسه أن ملكه

باق ، لأنّه لا دليل على زواله ، وأمّا تصرّفه فانه باطل ، لأنّه محجور عليه بالردّة فعلى هذا تدييره باطل .

يعتبر المدبّر من الثلث فان احتمله الثلث عتق ، وإن لم يكن له مال سواء عتق ثلثه ورقّ باقيه ، ولا يقوّم عليه ولا على وارثه ، وإن كان عليه دين فان أبرأه صاحب الدين عتق كلّه ، وإن امتنع من ذلك بيع في الدين و يبطل التديير .
إذا مات سيّده فأفاد المدبّر مالاً بعد موت سيّده ، فان خرج المدبّر من الثلث سلّم إليه ، وإن لم يخرج من الثلث سلّم إليه من ما له الذي اكتسبه بعد موت سيّده بمقدار ما خرج من الثلث ، وسلّمت البقية إلى الورثة .

فان كان لسيّده مال غائب مثل أن كانت قيمة المدبّر مائة ، والغائب مائتان ، لا مال له غير ذلك ، لم يعتق المدبّر كلّه ، ويعتق ثلثه ، وقال بعضهم لا يعتق منه شيء والأقوى الأوّل عندي ، لأنّ ثلثه حرّ بكلّ حال سواء سلّم الغائب أو هلك .
ثمّ ينظر فان عاد المال عتق كلّه ، وإن هلك عتق ثلثه ، وإن عاد منه مائة عتق ثلث آخر من العبد ، فيكون ثلثاه حرّاً ، وينظر في المائة الباقية ، فان عادت عتق كلّه وإن هلكت فقد عتق الثلثان .

إذا ادّعى على سيّده أنّه قد دبّره فأنكر السيّد ذلك ، فهل يكون إنكاره رجوعاً في التديير أولاً؟ فمن قال هو عتق بصفة ، قال لا يكون رجوعاً ، وكان القول قول السيّد مع يمينه ، فاذا حلف سقطت الدعوى ، فان نكل حلف العبد وحكم بأنّه مدبّر ، فان كان مع العبد يمينه لم يقبل إلّا ما يقبل في العتق والكتابة ، لأنّ المقصود ليس بمال ، ونطلع عليه الرجال .

ومن قال التديير هو وصيّة على ما تذهب إليه ، هل يكون الانكار رجوعاً أم لا؟ قال بعضهم يكون رجوعاً ، وقال آخرون لا يكون رجوعاً ، وهذا هو الأقوى .
ويقال له إن شئت فارجع وأسقط عن نفسك اليمين ، فان رجع أسقط اليمين عن نفسه ، وإن لم يرجع حلف و كان له الرجوع بعد يمينه .

فان مات السيّد قبل التداعي ، فادّعى العبد على وليّه أن أباه كان دبّره ، فالقول

قول الوارث ، سواء قيل هو وصيّة أو عتق بصفة ، لأنّ الوارث لا يملك الرجوع ، فان حلف أسقط الدعوى ، و اليمين على العلم لأنّها على النفي على فعل الغير ، وإن لم يحلف حلف العبد وعتق من الثلث ، وإن كان مع العبد بيّنة لم تقبل إلا من ذكرناه . فان ادّعى على الوارث أنّه مدبّر فاعترف الوارث بذلك له أو أقام العبد بذلك بيّنة فادّعى الوارث أنّ أباه كان رجع في التديير قبل الوفاة ، فالقول قول المدبّر ، فان أقام الوارث بيّنة على الرجوع لم يقبل إلا ذكرين .

إذا كاتب الرجل عبده ثم دبّره صحّ التديير ، و الكتابة بحالها ، ويكون مكاتباً مدبّراً: فان أدّى ما عليه عتق بالأداء ، و بطل التديير ، وإن مات قبل الأداء عتق من الثلث ، فان خرج من الثلث عتق كلّه و بطلت كتابته ، وإن خرج بعضه من الثلث عتق منه بقدر الثلث ، و سقط من مال الكتابة بقدره ، و كان الباقي منه مكاتباً فان أدّى ما عليه عتق ، و إن عجز رقّ باقيه للوارث .

و إن دبّره أو لا ثمّ كاتبه فمن قال التديير وصيّة قال يكون رجوعاً فيه ، لأنّه وصيّة فهو كما لو أوصى بعبده ثمّ كاتبه ، و من قال هو عتق بصفة قال يصير مكاتباً مدبّراً و الحكم فيه كما لو كاتبه أو لا ثمّ دبّره ، وقد مضى حرفاً بحرف .

للسيد وطى مدبّره كالأمة القن ، فان لم تحبل فهي على التديير ، وإن حبلت بطل التديير بينهم ، لأنّ سبب عتقها أقوى من سبب عتق المدبرة ، و عندنا أنّه لا يبطل التديير لأنّها مملوكة بعد ، و لا سبب للعتق فيها ، فاذا مات سيدها عتقت بوفاته من الثلث بالتديير ، و عندهم من صلب ماله .

فان دبّرها ثمّ أتت بولد من زوج أو زنا فأنّه يكون الولد مدبّراً عندنا معها و قال بعضهم هو عبد قن ، فمن قال عبد قن فلا كلام ، و من قال مدبّر على ما قلناه : فأنّه يكون له حكم نفسه ، فان ماتت الأمّ أودّج في تدييرها أو باعها كان تديير ولدها بحاله ، متى مات السيد عتق الولد من الثلث و حملته أنّه يكون كأنّه دبّر كل واحد منهما بلفظ مفرد .

فأما ولد المعتقة بصفة عند من قال به ، فلا يكون معتقاً بالصّفة ، فاذا قال لأتمّه

إن دخلت الدار فأنت حرة ، فأنت بعد هذا بولد لم يتعلق عتقه بدخول الدار دون أمه و لكن هل يكون تبعاً لأمه في العتق أم لا ؟ على قولين أحدهما لا يتبعها و هو عبد قن^١ و الثاني يتبعها .

فإن دخلت الدار عتقت وهل يعتق ولدها أم لا ؟ على قولين وإن دخل الدار ولدها لم يعتق الولد ، وهذا هو الفرق بين ولدها و ولد المدبرة ، و هكذا ولد المكاتب لا يكون مكاتباً كأمه و لكن هل يعتق بعنق أمه أم لا ؟ على قولين .

و سواء ولدت ذكراً أو أنثى ، فإن ولدت ذكراً أو أنثى فولد الأنثى بمنزلة ولد المدبرة ، و قد مضى حرفاً بحرف ، و ولد الذكر تابع لأمه إن كانت حرة فهو حر^٢ و إن كانت أمة فتأ في أمه قن^٣ لسيّد أمها ، فإن دبّر أمه ثم رجع في تدبيرها بالقول حكمنا بأنها أمة قن^٤ .

فإن أتت بولد بعد الرجوع لأقل من ستة أشهر فإنه يكون عندنا مدبراً ، و فيهم من قال لا يكون كذلك ، و على ما قلناه يكون هي و الولد مدبرين ، فإذا رجع في الأم^٥ لم يصح رجوعه في الولد ، و إن ولدت لستة أشهر فصاعداً من حين الرجوع فالولد مملوك ، لأننا علمنا أنه ما كان الحمل موجوداً حين الرجوع في تدبيرها .

هذا إذا دبّر لها حائلاً فأنت بولد ، فأما إن دبّر لها وهي حامل بولد مملوك ، فهي مدبرة و حملها مدبرة معها عند المخالف ، و روى أصحابنا أن الولد لا يكون مدبراً . و من قال هما مدبران قال كان له المقام على تدبيرهما ، وله الرجوع فيهما ، وله أن يرجع في أحدهما دون الآخر ، كالمنفصل منها ، فإن رجع فيها كان حملها مدبراً دونها ، و إن رجع في حملها كانت مدبرة دون حملها ، و كذلك قالوا في المسئلة الأولى إن له الرجوع في تدبيرها دون ولدها و هذا أصل عندهم إن دبّر لها كان حملها مدبراً معها تبعاً لها ، فإن رجع في تدبيرها لم يكن حملها تبعاً لها في الرجوع منه تغليبا^٦ للحرية ، فإن دبّر لها و مات عنها عتقت بوفاته .

و إن كان لها ولد فقالت قد عتق بعنقي لأنني حملت به وأنا مدبرة ، فمن قال لا يكون ولدها مدبراً معها ، قال لا يلتفت إلى هذا القول منها .

و من قال يكون مدبراً معها نظرت في الوارث ، فان صدّقها فالولد مدبر معها وقد عتق بالوفاة ، وإن كذبها فالقول قول الوارث ، لأن الأصل الملك حتى يعلم زواله .

إذا دبّر الرجل عبده ثم ملكه أمة فوطئها العبد فلا حدّ عليه ، فان أتت بولد فهو مملوك تبعاً لأمه ، ويكون مدبراً كامم عندنا .

و من قال المملوك إذا ملكك ملك ، قال الولد ولده ، وهو مملوك له وإن كان ولده ولا يعتق عليه لنقصان الملك .

و هل يكون الولد مدبراً تبعاً لأبيه أم لا ؟ على وجهين : أحدهما عبد قن تبعاً لأمه ، والثاني مدبر تبع لأبيه لأنه أحبلها في ملكه ، فكان حكم ولده حكمه كالحر إذا أحبل أمة بملك اليمين .

إذا قال لأمت أنت حرّ بعد سنة إذا مت ، عندنا لا يتعلق به حكم ، لأنه علق تديرها بصفة ، وذلك لا تصحّ عندنا ، وعندهم يصحّ ، فإذا أتت سنة صارت مدبرة فان أتت بولد قبل السنة لم يكن مدبراً لأنها ليست مدبرة ، وإن أتت بعد سنة فعلى القولين .

فان قال لها أنت حرّة بعد وفاتي بسنة ، عندنا لا يتعلق به حكم لما مضى ، وعندهم يصحّ ، ويكون علق عتقها بشرطين : الوفاة و انقضاء المدة .

فإذا مات : فان خرجت من الثلث بقي الشرط الآخر ، وهو مضيّ المدة ، فان كسبت مالاً قبل انقضاء المدة فهو للوارث ، وإن أتت بولد قبل انقضاء المدة كان مدبراً وفيهم من قال لا يكون ، وهذا يسقط عنا لما قلناه .

﴿ فصل ﴾

﴿ في تديير الحمل ﴾

إذا دبّر حمل جارية صحّ و يكون مدبراً دون أمّه، ولودبرها كانت مدبرة هي و ولدها عندهم، فالولد يتبعها و لا تتبع ولدها، كالعتق إذا أعتقها عتقاً معاً، وإن أعتق الحمل وحده عتق دونها، وقد بينّا أنّ عندنا في الطرفين على حدّ واحد لا يتبعها و لا تتبعه .

فإذا ثبت أنّ مدبر فله الرجوع في التديير، و له المقام عليه، فإن أقام عليه حتى مات عتق من الثلث و أمّه قنّ، و إن رجع فيه صحّ و عاقبت .
و من قال لا يصحّ الرجوع إلّا بالفعل و هو الإخراج من المثلث، فلا يمكنه إخراجها من ملكه إلّا بالبيع وحده و الوجه أن يبيع الأمّ فإذا باعها مطلقاً زال ملكه عنها و عن حملها و زال التديير .

و متى باعها فإن قصد بالبيع الرجوع في التديير صحّ البيع، و إن لم يقصد بطل البيع، عند بعضهم، و قال بعضهم لا يبطل، و عندنا إن شرط أنّ يبيع مدبراً صحّ فإذا مات السيّد عتق و إن باعه عبداً قنّا و لم يقصد الرجوع بطل البيع .
ولودبر حملها فأنت بولد لأقلّ من ستّة أشهر من حين التديير فالولد مدبر و إن أنت به لستّة أشهر فصاعداً من حين التديير، لم يكن مدبراً لجواز حدوثه بعد التديير و الأصل أن لا حمل .

فإن ولدت ولدين أحدهما لأقلّ من ستّة و الآخر لأكثر من ستّة أشهر، ولم يكن بينهما ستّة أشهر، فالحمل واحد، و هما معا مدبران، ولودبر ما في بطنها أو أعتقه ثمّ باعها فولدت قبل ستّة أشهر من حين التديير، فالبيع باطل، و الولد حرّ أو مدبر، و إن ولدت بعد ستّة أشهر ففيها قولان أحدهما البيع مردود لأنّه باع في وقت هو ممنوع من بيعها فيه ليعرف حال الحمل، فوقع باطلاً، و الثاني جاز، و الأوّل أصحّ عندنا .

﴿فصل﴾

﴿ في العبد بين الشريكين ﴾

إذا كان العبد بين شريكين فقال كل واحد منهما له : إذا متنا فانت حر ، لم يكن مدبراً ، لأن كل واحد منهما علق عتق نصيبه منه بموته وموت شريكه ، فان ماتا معاً عتق العبد كله من الثلث ، فان مات أحدهما لم يعتق نصيبه منه وصار عتق نصيبه منه معتقاً بصفة ، تلك الصفة موت شريكه ، وصار نصيب الثاني منها مدبراً لأنه قد تعلق عتق نصيبه منه بموته وحده ، فنصف هذا العبد بعد موت الأول ، وقبل موت الثاني مملوك لوارث الأول ، وكسبه له ، فان قتل قبل موت الثاني كانت قيمته بين وارث الأول وبين السيد الثاني .

والذي يقوى في نفسى أن هذا التدبير صحيح ، ويكون كل واحد منهما مدبر نصيبه ، فان ماتا معاً عتق كله من الثلث ، وإن مات أحدهما عتق نصيبه من ثلثه ، ويبقى النصف الآخر مدبراً إلى أن يموت الثاني ، فاذا مات الثاني تكامل الحرية فيه ، وما بكسبه بعد موت الأول يكون نصفه للثاني إلى أن يموت .

فان كان العبد بين شريكين فقال كل واحد منهما : أنت حبيس على آخرنا موتاً فالحكم في هذه وفي التي قبلها عندهم سواء إلا في فصل : وهو أن ما اكتسبه بعد موت الأول وقبل موت الثاني يكون للثاني دون وارث الأول لأن كل واحد منهما قد أوصى بنصيبه فيه لشريكه ثم يكون حرّاً بعد وفاة شريكه ، فيكون قد عبر عن الوصية بالتحبيس ، فيكون الوصية من الثلث ، و العتق بموت الآخر منهما ، وعندنا أن هذه لا تصح لأنها تعليق عتق بصفة لا غير .

فان كان بين شريكين فدبراه معاً وهو أن علق كل واحد منهما عتق نصيبه بموت نفسه ، فقال : إذا مت فنصيبى حر ، صار مدبراً ، فان رجعا في التدبير عاد عبداً قناً وإن أقاما عليه نظرت :

فان ماتا معاً عتق نصيب كل واحد منهما منه من الثلث ، وإن أعتق أحدهما نصيبه قال قوم يسرى إلى نصيب شريكه ، ويقوم عليه ويكون الكل حراً ، وقال بعضهم لا يقوم عليه لأن نصيب شريكه جهة يعتق بها .
فمن قال يقوم عليه فلا كلام ، ومن قال لا يقوم عليه فنصفه حر ، ونصفه مدبر فان مات سيد المدبر منه عتق من الثلث ، فان لم يخرج من الثلث عتق منه بقدر الثلث .

و إن كان العبد بين شريكين فدبر أحدهما نصيبه منه ، حكمنا بأنه مدبر وهل يسرى التدبير إلى نصيب شريكه فيصير كله مدبراً؟ قال قوم إنه لا يسرى إلى نصيبه ، وقال آخرون يقوم عليه نصيب شريكه ، ويصير كله مدبراً .
فمن قال يقوم عليه ويصير الكل مدبراً فالحكم فيه كما لو كان كله له فدبره وقد مضى حكمه ، ومن قال لا يقوم فنصفه مدبر ونصفه قن .
فان أعتق سيد المدبر نصيبه منه قوم عليه نصيب شريكه لأن نصيب شريكه قن وإن أعتق سيد القن نصيبه فيه ، قال قوم يقوم عليه النصف الذي هو مدبر ، وقال آخرون لا يقوم ، وهو الأقوى عندى .

فان مات سيد المدبر منه عتق نصيبه من الثلث ، ولا يقوم عليه الباقي ، ولا على وارثه . وإن كان العبد كله له ، فدبر نصفه صح التدبير فيه ، وقال قوم لا يسرى إلى باقيه ، وقال آخرون يسرى ، والأول أقوى عندى لأنه لا دليل عليه .

فمن قال يسرى قال : الكل مدبر وإن رجع فيه عاد عبداً قناً وإن لم يرجع حتى مات عتق من الثلث ، ومن قال نصفه مدبر ونصفه قن ، فان دبر الباقي فالكامل مدبر ، وإن لم يدبر الباقي كان نصفه قناً ونصفه مدبراً . فان مات مولد عتق منه ما كان مدبراً من الثلث ، فان خرج من الثلث عتق كل النصف ، وإن لم يخرج عتق منه بقدر الثلث ، والباقي رقيق لا يقوم على الوارث ، لأنه ما أعتقه ولا على المورث لأنه لا مال له بعد وفاته ، فان دبر العبد كله فرجع في بعضه كان ما رجع فيه عبداً قناً ، والباقي مدبر .

﴿ فصل ﴾

(في مال المدبر)

كل مال اكتسبه المدبر قبل وفاة سيده فهو ملك لسيده في حياته ، ولورثته بعد وفاته ، لاشيء للمدبر فيه ، سواء اكتسبه بغير إذن منه أو إذن منه أو أورش جناية أو أى وجه من وجوه المكاسب كان ، فالكل واحد ، فإذا مات سيده وعق بوفاته ، فكل ما اكتسبه بعد هذا فهو له لا حق لغيره فيه .

فإن مات السيد ووجد في يد المدبر مال لا يعرف سببه ، فاختلف هو و وارث سيده : فقال الوارث اكتسبته قبل الوفاة فهو لي ، وقال المدبر بعد الوفاة فهو لي قال قوم القول قول المدبر .

و سواء اختلفوا بعد وفاة سيده بساعة أو بسنة ، لأنه قد يستفاد المال الكثير في الزمان القليل ، ولا يستفاد القليل في الزمان الطويل فإن أقام كل واحد منهما بيعة بما يدعيه فاليقنة بيعة المدبر لأنها بيعة الداخل ، و يقتضى مذهبنا أن البيعة بيعة الوارث لأنها بيعة الخارج ، وهو مذهبنا .

فإن كان مع الوارث بيعة أنه قد كان في يده وسيده حتى ، فقال المدبر كان في يدي لغيري وأنا ملكته بعد وفاة سيدي ، فالقول قول المدبر مع يمينه ، ولا يخرج من يده حتى يقول الشهود كان في يده بملكه ، فإذا شهدوا على هذا حكم به للوارث.



﴿ فصل ﴾

﴿ في تدبير الرقيق بعضهم على بعض ﴾

إذا دبّر الرجل في صحته رقيقاً في دفعة واحدة ، أو بعضهم قبل بعض ، وفي مرضه آخرين كذلك ، وأوصى بعق آخرين بأعيانهم ، فالذى يقتضيه مذهبنا أنه يحكم بصحة الوصية إلى أن يستوفي الثلث ، فإن نسي أو اشتبه الأمر فيه استخرج بالقرعة .

وقال المخالف لا يبدأ بواحد منهم قبل واحد كما لو أوصى بوصية صحيحاً والآخر مريضاً لم يقدم إحداهما على الأخرى ، لأن وقت الاستحقاق واحد ، فإن خرجوا من الثلث عتقوا كلهم ، وإن لم يخرجوا من الثلث ، أقرع بينهم على ما مضى في القرعة بين العبيد إذا اعتقهم في مرضه .

﴿ فصل ﴾

﴿ في تدبير المشركين غير المرتدين ﴾

تدبير الكفار جازز نهماً كان السيد أو حريباً كتابياً كان أو وثنيّاً ، فإذا دبّرهُ فهو بالخيار بين المقام على التدبير أو الرجوع منه ، كالمسلم سواء ، فإن كان رجوعه باخراجه من ملكه كان رجوعاً ، وإن كان بقول لا يخرج به من ملكه كقوله أبطلت التدبير أو رجعت فيه ، فعلى قولين : عندنا يصح .

فإن رجع في التدبير فهو عبد قن ، وإن أقام على ذلك حتى مات عتق من الثلث فإن احتمله الثلث عتق كله ، وإلا عتق منه قدر الثلث ، ورق الباقي للوارث .

فإن دخل حربى إلينا بأمان وسعه مدبر له أو معه عبد قن فدبره عندنا ، أو اشتري من عندنا عبداً فدبره ، ثم أراد إخراج المدبر إلى دار الحرب كان له ، لأنّه

مطلق التصرف ، ويفارق هذا إذا كاتبه ، لأنه عقد عليه عقداً يمنع من بيعه وتصرفه فيه ، فلهذا لم يكن له إخراجه والمدير بخلافه .

فإن دبّر الكافر عبده ثم أسلم المدير نظرت ، فإن رجع السيد في تدبيره بعناه عليه ، وإن أقام على التدبير ، قال قوم يباع عليه ، وهو الصحيح عندنا وقال آخرون لا يباع .

فمن قال يباع عليه ، بيع ولا كلام ، ومن قال لا يباع عليه ، قال أزيلت يده عنه ، ومنع منه ، ويكون على يدي عدل ينفق عليه من كسبه ، فإن فضل فهو لسيدّه وإن كان هناك عجز فعلى سيده .

وإن اختار أن يخارجه : وهو أن يوافقّه على ما يؤدّيه بعد نفقته يوماً بيوم فعل ، فإذا فعل هذا نظرت فإن رجع فيه بعناه عليه ، وإن مات قبل الرجوع فإن احتمله الثلث عتق كله ، وإن لم يكن له سواء عتق ثلثه ، ورقّ الباقي لوارثه ، و يباع الباقي على الوارث ، لأنه عاد رقيقاً لا يتوقع له جهة يعتق بها ، وهو مسلم في يد كافر وهكذا يحول بينه وبين أمّ ولد ومكاتبه إذا أسلما ، يفرّق بينه وبينهما والحكم على ما مضى .



﴿فصل﴾

﴿ في تدبير الصبي و السفية ﴾

إذا دبّر الصبي عبده نظرت ، فإن كان مميزاً عاقلاً قال قوم يصح ، و قل آخرون لا يصح ، و روى أصحابنا إن كان له عشر سنين فصاعداً ، كان عتقه و تدبيره صحيحين و إن كان دون ذلك كان باطلاً ، و إن كان الصبي غير مميز كان التدبير باطلاً و تدبير المحجور عليه لسفه جازي على كل حال .

فمن قال التدبير باطل فلا كلام ، و من قال صحيح نظرت ، فإن مات عتق من الثلث و إن لم يمّت فأراد الرجوع فيه صح رجوعه عندنا سواء كان بالقول أو بالفعل و عندهم لا يصح إلا بالفعل ، فمن قال لا يصح إلا بالفعل : و هو إخراجهم من ملكه أمر وليّه أن يخرجهم عن ملكه بعوض ليزول التدبير .

إذا دبّر عبده ثم قال له اخدم فلاناً ثلاث سنين و أنت حر ، فقد علق عتقه بشرطين يعتق بهما و لا يعتق بواحد منهما ، فإن غاب المديبر أو خرس أو ذهب عقله قبل ذلك لم يعتق العبد أبداً ، إلا أن يموت السيّد ويخرج المديبر من الثلث ، و يخدم فلاناً ثلاث سنين . فإن مات فلان قبل موت السيّد أو بعده و لم يخدمه ثلاث سنين لم يعتق أبداً عندهم ، لأنّه أعتقه بشرطين فبطل أحدهما ، و عندنا يعتق بموت السيّد على كل حال ، و إن سئل السيّد فقال أردت إبطال التدبير و أن يخدم فلاناً ثلاث سنين ، ثم هو حر ، فالتدبير باطل ، فإن خدم فلاناً ثلاث سنين فهو حر عندهم ، و عندنا لا يكون لأنّه عتق بصفة .

و إن مات فلان قبل أن يخدمه أو لم يخدمه العبد لم يعتق أبداً ، فإذا أراد السيّد الرجوع في الإخدام رجع فيه ، و لم يكن العبد حرّاً ، و من قل إن التدبير تعليق عتق بصفة أو وصيّة لا يصح الرجوع فيها بالقول ، لم يكن هذا رجوعاً عنده . ولو دبّر عبده ثم قاطعه على شيء و تعجل له العتق ، فليس هذا بنقض التدبير و المقاطعة على ما تقاطع عليه ، فإن أداه عتق ، و إن مات السيّد قبل أن يؤدّيه المديبر عتق بالتدبير .

﴿كتاب﴾

﴿امهات الاولاد﴾

إذا وطئ الرجل أمة فأتت منه بولد ، فإن الولد يكون حراً لأنها علقت به في ملكه ، وتسرى حرية الولد إلى الأم عندهم ، وعندنا لا تسرى وهي أم ولد مادامت حاملاً ، فلا يجوز بيعها عندنا ، وإن ولدت فمادام ولدها باقياً لا يجوز بيعها إلا في ثمنها إذا كان ديناً على مولاه و لم يكن له غيرها ، وإذا مات الولد جاز بيعها وهبتها والتصرف فيها بسائر أنواع التصرف .

وقال المخالف لا يجوز بيعها ولا التصرف في رقبتها بشيء من أنواع التصرف لكن يجوز التصرف في منافعها بالوطي والاستخدام ، فإذا مات السيد عتقت عندهم بموته ، وعندنا تجعل من نصيب ولدها وتنعتق عليه ، فإن لم يكن هناك غيرها انعتق نصيب ولدها واستسعت في الباقي ، وإن كان لولدها مال أدنى بقيّة ثمنها منه ، فإن لم يكن ولدها باقياً جاز للورثة بيعها ، وفيها خلاف ذكرناه في الخلاف .

وفي الاستيلاء ثلاث مسائل إحداها أن تعلق الجارية بولد في ملك الواطي فتصير أم ولد بلا خلاف ، فأما إذا رهن جارية ثم وطئها الراهن وأحبها فإن الولد يكون حراً ويصير الجارية أم ولد في حق الراهن بلا خلاف ، ولا يجوز عندهم له التصرف فيها ، وعندنا يجوز على ما مضى ، وهل تصير أم ولد في حق المرتهن ؟ حين يخرج من الرهن أولاً تصير أم ولد في حقه فتباع في الرهن ؟ على قولين عندهم .

المسئلة الثانية أن تعلق بمملوك في غير ملكه بأن تزوّج أمة فأحبها فأتت بولد فإنه مملوك عندنا بشرط ، وعندهم بلا شرط ، ولا يثبت للام حكم الحرية لا في الحال ولا إذا ملكها فيما بعد ، سواء ملكها بعد انفصال الولد أو قبله عندنا وعند جماعة وفيها خلاف .

وليس على أصله أنها تعلق بمملوك فيثبت لها حكم الاحبال إلا في مسئلة واحدة

و هو المكاتب إذا اشترى أمة للتجارة فأحبها فالولد مملوك ، و يكون موقوفاً معه و في الأم قولان أحدهما يكون مملوكة يتصرف فيها كيف يشاء ، و الثاني يكون معد موقوفة على حكمه إن عتق عتقت و إن رقّ رقت كالولد .

المسئلة الثالثة أن تعلق الأمة بحرّ في غير ملكه بأن يطأ أمة غيره بشبهة فتعلق منه بولد حرّ ، فلا تصير أمّ ولد في الحال ، فان ملكها قال قوم لا تصير أمّ ولده ، و قال بعضهم تصير أمّ ولده و هو الأقوى عندي .

فأمّا بيان الحالة التي تصير بها أمّ ولد ففيه أربع مسائل إحداها أن يأتي بولد تامّ الخلقة إمّا حياً أو ميتاً ، فيتعلق بولادته أربعة أحكام تصير به أمّ ولد ، و إذا ضرب ضارب بطنها فالقت الجنين ميتاً و جب فيه العرة إمّا عبد أو أمة إن كان حرّاً أو عشر قيمة أمّه إن كان عبداً و تجب فيه الكفارة ، و ينقضى بوضع العدة ، و هذا لا خلاف فيه . المسئلة الثانية أن تضع شيئاً من خلقة آدمي إمّا يداً أو رجلاً أو جسداً قد بان فيه شيء من خلقة آدمي فتتعلق به الأحكام التي ذكرناها لأنّه محكوم بأنّه ولد . الثالثة أن تضع جسداً ليس فيه تخطيط ظاهر ، لكن قال القوابل إنّه قيد تخطيطاً باطنياً خفياً فيتعلق به الأحكام أيضاً لأنّ المرجع في ذلك إلى القوابل الذين هم أهل الخبرة و المعرفة ، و قد شهدن بأنّه ولد .

الرابعة أن يلقي جسداً ليس فيه تخطيط لا ظاهر ولا باطن ، لكن قال القوابل إنّه هذا مبتدأ خلق آدمي ، و أنّه لو بقي لتخلق وتصور ، قال قوم لا تصير أمّ ولد ، و قال قوم تصير أمّ ولد ، و هو مذهبن ، و يتعلق به الأحكام على ما مضى ، و من قال لا يصير أمّ ولد لم يعلق عليه الأحكام ، و فيهم من قال تنقضى العدة به على كلّ حال . إذا أتت أمّ الولد بولد فلا يخلو إمّا أن يأتي به من سيدها أو من غيره ، فان أتت به من سيدها فانه حرّ مثل الولد الأوّل بلا خلاف ، فاذا ثبت هذا فانه ينظر : فان مات السيد عتقت عندنا من نصيب ولدها إمّا جميعها أو بعضها ، فان لم يكن ولدها باقياً كانت مملوكة للوارث ، و عندهم يعتق على كلّ حال من رأس المال ، و إن ماتت الأمّ في حياة السيد و بقي الولد ، كان حرّاً بلا خلاف .

ولو تزوج أمة وهي حائل فأولدها ولداً ، فإن الولد يكون مملوكاً لسيّد الأمة عندنا بالشرط ، وعندهم مع عدمه ، فإن ملك الزوج زوجته وولدها فالولد يعتق عليه ، والأُم تصير عندنا أُم ولد ، لأن الاشتقاق يقتضى ذلك ، وعندهم لا تصير أُم ولد ، بل يكون مملوكة على ما كانت يتصرف فيها كيف شاء ، سواء ملكها قبل انفصال الولد أو بعده وفيه خلاف .

الملكات إذا اشترى أمة للتجارة فوطئها وأحبها فأنت بولد ، فإن الولد يكون مملوكاً لأمته من أمته ، لكن لا يجوز له التصرف فيه ، وأما الأم فقال قوم لا يثبت لها حكم الاستيلاء ، بل تكون أمته يتصرف فيها كيف شاء ، وقال آخرون يثبت لها حرمة الاستيلاء ، فتكون موقوفة كالولد ، وعندنا يكون أم ولد .

ولو أوصى لأم ولد أو مدبرة يخرج من الثلث فهي جائزة أما أم الولد فالوصية لها تصح ، لأن الوصية لأم الولد بعد الموت وهي حرّة في تلك الحال ، فتصح فيها تلك الوصية ، وعندنا أيضاً يصح لأنّها إن عتقت على ولدها أعطيت ما وصّى لها به وإن لم يكن ولد احتسب بما أوصى لها من قيمتها وتعتق .

وأما المدبرة فأنه يعتبر قيمتها وقيمة ما أوصى لها به من الثلث ، فإن احتمل الثلث جميع ذلك نفذت الوصية ، وإن لم يحتمل الثلث بديء باعتبار قيمة المدبرة فإذا خرجت نظر حينئذ فيما أوصى له به ، فإن بقى من الثلث شيء نفذت بقدره ، وإلا بطلت ، وإن لم يحتمل الثلث جميع قيمة المدبرة عتق منه قدر ما يحتمله الثلث ، وبطلت الوصية .

أم الولد إذا جنت جنابة وجب بها أرش ، فإن الأرش يتعلق برقبتهابلاخلاف وهو بالخيار بين أن يفديها أو يبيعها عندنا ، وعندهم على السيّد أن يفديها ويخلصها من الجنابة ، لأنّه منع من بيعها باحباله ، ولم يبلغ بها حالة يتعلق الأرش بذمتها فصار كالمثلف لمحل الأرش فلزمه ضمان الجنابة كما لو كان له عبد فجنا فقتله .

ويفارق إذا كان له عبد فأعتقه ثم جنى ، حيث لم يلزمه ضمان ذلك ، لأنّ هناك بلغ به حالة يتعلق الأرش بذمته .

و يضمن أقلّ الأمرين من أرش الجناية أو قيمتها لا يفاد على ذلك ، و كذلك عندنا إذا أراد أن يفديها لأنه إن كان الأرش أقلّ فالذي يستحقه المجنى عليه الأرش فحسب ، فلم يضمن أكثر منه ، و إن كانت القيمة أقلّ فهو إنما يفدي رقبة أمّ الولد فلم يلزمه أكثر من قيمة الرقبة .

فأما إذا جنت ففداها السيّد ثمّ جنت دفعة ثانية ، فهل يلزمه أن يفديها ثانياً كما فداها أولاً ، ولا يشرك المجنى عليها في الفداء الأول ؛ فيه قولان أحدهما أنه يلزمه أن يفديها ثانياً ، و الثاني لا يلزمه .

فمن قال يلزمه فوجهه هو أنه إنما فداها في الدفعة الاولى لأمر منع من بيعها ، و لم تبلغ بها حالة يتعلّق الأرش بذمتها ، و هذا موجود في الدفعة الثانية و الثالثة ، فلزمته الفدية .

فمن قال يلزمه الفداء كلّ دفعة ، قال بأنه يفديها في الدفعة الثانية والثالثة كما فداها في الأولى ، و إن قلنا لا يلزمه أكثر من فدية واحدة ، فإنه ينظر فن دفع المجنى عليه قدر أمّ الولد ، فليس يجب عليه شيء آخر ، لكن يرجع الثاني على الأول و يشاركه فيما حصل معه ، و يقتسمان على قدر جنايتها ، و إن كان قد دفع إليه أقلّ من قيمة أمّ الولد ، فإنه يلزمه أن يرجع تمام القيمة ، ثمّ يضمّ ذلك إلى ما حصل الأول ليشترك هو و الثاني فيه .

على هذا إذا جنت دفعة ثانية وثالثة ورابعة فالذي يقتضيه مذهبنا أنه إذا جنت جناية بعد جناية أن مولاه بالخيار بين أن يسلمها إليهم فيبيعونها بأجمعهم ، و يقتسمون الثمن على قدر الجنایات بينهم ، و بين أن يفدى الجناية من أقلّ أروشها أو ثمنها لا يلزمه أكثر من ذلك ، فأيتهم اختار كان له ذلك ، لأنّها مملوكة عندنا .

إذا كان لذمّي أمّ ولد منه ، فأسلمت فإنّها لا يعتق عليه ، و تباع عندنا ، لأنّها مملوكة ، و عندهم لا تباع و لا يستعار ، لكن يحال بينها و بينه و يجعل في يد امرأة ثقة تنفق عليها من كسبها ، فان فضل شيء من كسبها كان لسيّدتها ، و إن عجز عن نفقتها كان على السيّد تمامه ، و قال بعضهم يعتق باسلامها و لا يلزمها شيء .

وقال آخرون تستسعي في قدر قيمتها ، فإذا أدَّت عتق ، وقال بعضهم تعتق ثم تستسعي في قيمتها ، وقال آخرون تعتق ويلزمها نصف قيمتها .
إذا كان لرجل أم ولد فمات عنها ، أو أعتقها في حال حياته ، فإنه لا يجب عليها أن يعتد لكن يجب عليها الاستبراء .

فإن كانت من ذوات الأقراء استبرأت بثلاثة أقراء عند أصحابنا إذا أعتقها ، و أربعة أشهر وعشر عن الوفاة ، وقال المخالف بقرء واحد ، وقال بعضهم بقرئين ، وقال بعضهم بثلاثة أقراء كالحرّة المطلقة .

و أمّا إذا كانت من ذوات المشهور فعندنا بثلاثة أشهر من العتق ، و أربعة أشهر و عشر من الوفاة ، و قال بعضهم يستبرأ بشهر واحد ، لأن كل شهر في مقابلة قرء ، وقال آخرون إنها تستبرأ بثلاثة أشهر ، لأن براءة الرحم لا تعلم في أقل من ذلك .
إذا كان له أم ولد فأراد تزويجها فإنه يملك إجبارها على ذلك ، لأنها مملوكة عندنا ، و قال بعضهم يملك تزويجها برضاها ، و لا يملك إجبارها على النكاح ، لأنه ثبت لها سبب الحرية ، و قال قوم إنه لا يملك تزويجها بحال ، وإن رضيت ، لأن ملك السيد عليها ناقص ، وهي بنفسها ناقصة ، فلم يصح للتزويج وإن اتفقا عليه .
فعلى هذا هل يجوز للحاكم تزويجها ؟ فيد وجهان أحدهما أنه يملك ذلك و يزويجها حكماً لا بولاية كما يزوج الكافر حكماً لا بولاية والوجه الثاني أنه لا يملك تزويجها لأن الحاكم يقوم مقامهما ، فلما ثبت أنهما إذا اتفقا على التزويج لم يصح فالذي يقوم مقامهما أولى أن لا يملك ذلك .

فكل موضع قيل إن النكاح جائز برضاها أو بغير رضاها أو تزويجها الحاكم ، فنحكم السيد نزول عن استمتاعها ، ويحرم عليه وطؤها ، وعلى ذلك الزوج [نفقتها] ط و يلزمه المهر المسمى ، و يكون ذلك للسيد لأنه من جملة الكسب و كسبها له .

إذا ملك أمه أو أخته من الرضاع أو عمته من النسب لم يحل له وطؤها بلا خلاف ، فإذا وطئها لم يخل إما أن يكون عالماً بالتحريم أو جاهلاً فإن كان جاهلاً فلا حد عليه للشبهة ، و يلحقه النسب و تصير الجارية أم ولد ، لأنها علق بحد في

ملكه ، و عندنا لا يلحقه النسب لأنّ هؤلاء لا ينعقن عليه ، فاذا وطئهن فقد وطئ
أجنبيّة ولا يلحق به النسب .

وإن كان عالماً بالتحريم وجب عليه الحدّ عندنا ، وقال بعضهم لا يجب لشبهة
المملك ، فمن قال عليه الحدّ فلا تعزير ، ومن قال لا حدّ قال عليه التعزير ، وألحقوا
الولد به على كلّ حال ، وتصير الجارية أمّ ولده ، وليس على أصله وطئ يجب
به الحدّ وتصير الجارية أمّ ولد ، غير هذا الوطئ .

وهكذا الحكم في الكافر إذا ملك مسلمة بأن يرثها أو كانت كافرة فأسلمت ، فلا
يجوز له وطئها ، ولا يقرّ على ملكه ، بل يزال ملكه عنها ، فإن بادر ووطئها فهل
يجب عليه الحدّ ؟ فيه قولان ، وهكذا كلّ وطئ محرّم صادف ملكاً ، وهل يجب
به الحدّ ؟ على قولين أصحهما عندنا أنه لا حدّ عليه للشبهة وسواء قيل إنّ الكافر
يلزمه الحدّ أو لا يلزمه ، فإنّ النسب يلحقه ، وتصير الجارية أمّ ولده ، لأنّها
علقت بحرّ في ملكه ، كالمسلم سواء إلّا أنّ الكافر يخالف المسلم في أنّ أمّ ولده تقرّ
تحت يده والكافر لا تقرّ تحت يده المسلمة بل تسلم إلى امرأة ثقة مسلمة تكون في
يدها ويلزمه الاتفاق عليها .



﴿ كتاب الإيمان ﴾

قال الله تعالى « لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم و لكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان »^(١) فأخبر أنه لا يؤاخذ بلغوا اليمين، و لغو اليمين أن يسبق لسانه بغير عقيدة بقلبه ، كأنه أراد أن يقول لا و الله ، فقال بلى و الله ، و أخبر أنه يؤاخذ بما اعتقده و حلف به معتقداً له .

و قال تعالى « إن الذين يشترون بعهد الله و أيمانهم ثمناً قليلاً أولئك لا خلاق لهم في الآخرة و لا يكلمهم الله و لا ينظر إليهم يوم القيمة و لا يزكيهم و لهم عذاب أليم »^(٢) فتواعد من اشترى بيمينه ثمناً قليلاً .

و روى عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال و الله لا أغزون قريشاً ، و الله لا أغزون قريشاً ، و الله لا أغزون قريشاً و في بعضها ثم قال إن شاء الله .

و روى أنه عليه السلام كان كثيراً ما يحلف بهذه اليمين : لا و مقلب القلوب . و روى أبو سعيد الخدري قال : كان رسول الله ﷺ إذا اجتهد في اليمين قال : لا و الذي نفس أبي القاسم بيده ، و في بعضها نفس محمد بيده .

و روى أبو أمامة المازني و اسمه أبان بن ثعلبة أن النبي ﷺ عليه السلام قال من اقتطع مال امرئ مسلم بيمينه حرم عليه الجنة ، و أوجب له النار ، قيل و إن كان شيئاً يسيراً ؟ قال و إن كان سواك .

تكره اليمين بغير الله كاليمين بالملخوقات : النبي ﷺ و الكعبة و نحوها و كذلك بالآباء كقوله و حق أبي و حق آبائي و نحو ذلك كل ذلك مكروه .

و روى أن النبي ﷺ قال لا تحلفوا بآبائكم و لا بالآئداد ، و لا تحلفوا إلا بالله و لا تحلفوا بالله إلا و أنتم صادقون .

و روى أن النبي ﷺ سمع عمر بن الخطاب يحلف بأبيه ، فقال النبي ﷺ

(١) المائدة : ٨٩ .

(٢) آل عمران : ٧٧ .

إن الله ينهكم أن تحلفوا بآبائكم قال عمر فوالله ما حلفت بها بعد ذاكراً ولا آنثراً يعني ولا رواية عن غيري ولا حكاية عنه .
وروى أن النبي ﷺ قال : من حلف بغير الله فقد أشرك وفي بعضها فقد كفر بالله .

وقيل في قوله « فقد أشرك » تأويلان أحدهما الشك الحقيقي ، وهو أن يعتقد تعظيم ما يحلف به ، ويعتقده لازماً كاليمين بالله ، فمن اعتقد هذا فقد كفر والتأويل الثاني لا يكفر به ، وهو أن يشارك في اليمين فيحلف بغير الله كما يحلف بالله .
وقوله فقد كفر لا تأويل له غير الكفر الحقيقي ، وهو أن يعتقد تعظيم ما يحلف به كما يعتقد في الله تعالى ذكره .

فإذا ثبت هذا فمتى خالف وحلف بها وحنت فلا كفارة عليه بلا خلاف .
وفي اليمين مكروه وغير مكروه بلا خلاف ، وروى عن بعضهم كراهتها كلها :
فإذا ثبت هذا ، فاليمين على المستقبل على خمسة أقسام يمين عقدها طاعة والمقام عليها طاعة وحلها معصية ، وهي اليمين على الواجبات ، واجتناب المعاصي ، كما لو حلف ليصلين الخمس ويزكين ماله ويصومن شهر رمضان ، ويحجن البيت ، ولا يسرق ولا يزني ولا يقتل ولا يغصب فكل هذا طاعة والمقام عليها طاعة وحلها معصية ، وكذلك لا هجرت أبوي ولا هجرت المسلمين .

الثانية عقدها معصية والمقام عليها معصية وحلها طاعة ، وهو ضد الأول يحلف لا صليت الفرض ، ولا صمت رمضان ولا قتلن ولا شربن الخمر ، ولا هجرت الوالدين والمسلمين ، فكل هذه معصية والمقام عليها معصية وحلها طاعة .

الثالث يمين عقدها طاعة والمقام عليها طاعة وحلها مكروه ، وهو أن يحلف ليفعلن النوافل والطاعات ولا صلين النوافل والحج تطوعاً ، والصدقة ولا برن الوالدين .

الرابع بالصد من هذا وهو أن يكون عقدها مكروهاً والمقام عليها مكروهاً وحلها طاعة ، وهو أن يحلف لا صليت النوافل ولا صمت تطوعاً ولا حججت تطوعاً

ولا بررت الوالدين ، فالعقد مكروه والمقام عليه مكروه وحلها طاعة ، ومن هذا الضرب إذا حلف : لا آكل الطيب ، ولا ألبس الناعم ، فعقدها مكروه والمقام عليها مكروه وحلها طاعة وقال بعضهم هذا مباح والأوّل أصحّ لقوله تعالى : « قل من حرم زينة الله التي أخرج لعباده ^(١) » وقال بعضهم المقام عليها طاعة ولازم .

الخامس يمين عقدها مباح والمقام عليها مباح وفي حلها خلاف ، وهو أن يحلف لادخلت بلداً فيد من يجور على الناس ويظلمهم ، ولا سلكت طريقاً مخوفاً ، كل هذا مباح ، وإذا حلف قال قوم المقام عليها أفضل لقوله « لا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها » ^(٢) ولقوله « واحفظوا أيمانكم » ^(٣) والثاني حلها مباح والأوّل أصحّ للآية . فأما الأيمان على الماضي فعلى ضربين محرمة ومباحة ، فالمحرمة المحظورة أن يكون فيها كاذباً وهو أن يحلف ما فعلت وقد فعل ، أو فعلت وما فعل ، والمباحة أن يكون صادقاً فيما يحلف ، وإن كانت عند الحاكم .

إذا ادّعى عليه دعوى فأنكرها وكان صادقاً فالأفضل أن لا يحلف وإن كان مباحاً وروى أن ابن عمر ادّعى على عثمان مالا فوزند عثمان و لم يحلف ، فقال له عمر لم تحلف؟ والله إن هذه أرض ، والله إن هذه سماء ما ضربت يمين برّت . فقال عثمان خشيت أن يصادف بلاء قدّر فيقال يمينه وروى مثل ذلك عن أبي جعفر الباقر عليه السلام أنه وزن ما ادّعى عليه و لم يحلف ، وقال مثل ذلك .

فإذا تقرر أقسامها فمتى حلف وحنث فلا يلزمه في جميع ذلك كفارة عندنا إلا ما كان يميناً على مستقبل ، ويكون فعله وتركه سواء ، فحينئذ تلزمه كفارة ولا كفارة فيما عداها ، وما كان حلّه طاعة وعبادة أوله مصلحة يستترّ بتركها فأنه يحلها ولا كفارة عليه ، وإن كان حلها معصية فمتى حلها فعليه الكفارة ، وعند المخالف يلزمه بحنث جميع ذلك كفارة .

(١) الاعراف : ٣٢ .

(٢) النحل : ٩١ .

(٣) المائدة : ٨٩ .

إذا قال : أنا يهودى أو نصرانى أو مجوسى أو برئت من الله أو من القرآن أو من الاسلام لو فعلت كذا ففعل لم يكن يميناً ولا يحنث بخلافه ، ولا يلزمه كفارة و فيه خلاف .

الأيمان ضربان على مستقبل وعلى ماض ، فان كانت على مستقبل انقسمت قسمين نفياً وإثباتاً ، فالنفي والله لا فعلت كذا ، لا أكلت لا شربت لا كلمت زيداً ، والإثبات والله لأفعلن كذا لا كلن لأشربن لا كلمن اليوم زيداً .

فإذا حلف على نفي أو على إثبات نظرت فان أقام على يمينه فلا كلام ، وإن خالف فان كان عالماً بذلك فعليه الكفارة ، وإن كان ناسياً فلا كفارة عليه عندنا ، وقال بعضهم تلزمه .

وإن كانت على ماض فعلى ضربين أيضاً على نفي وإثبات فالنفي يحلف ما فعلت كذا ما أكلت ما شربت ما لبست ، والإثبات أن يحلف لقد فعلت كذا أو أكلت أو شربت أو لبست نظر فيه ، فان كان صادقاً بما حلف فهو بار فيها ولا شيء عليه ، وإن كان كاذباً فان كان مع العلم بحالده أثم ، ولا كفارة عندنا عليه ، وقال بعضهم تلزمه الكفارة ، وإن كان ناسياً فكذلك عندنا لا كفارة عليه ولا إثم أيضاً ، وقال بعضهم عليه الكفارة .

قالوا : ولا فصل بين الماضي والمستقبل إلا في فصل واحد ، وهو أنها إذا كانت على المستقبل انعقدت على بر أو حنث وإن كانت على ماض عقدها ولم تنعقد ، فان كان صادقاً لم يحنث وإن كان كاذباً عالماً بذلك قارن الحنث العقد ، وعليه الكفارة وفيه خلاف .

إذا قال والله لأصعدن السماء أو لأقتلن زيداً ، وزيد مات ، لم يحنث عندنا ولا كفارة عليه ، وعندهم يحنث وتلزمه الكفارة .

الكافر يصح يمينه بالله في حال كفره ، فان حنث فعليه الكفارة سواء حنث في حال كفره أو بعد أن يسلم ، وقال بعضهم لا تنعقد يمينه بالله ، ولا تجب عليه الكفارة ولا يصح منه التكفير ، والأقوى عندى الأول ، إلا أنه لا تصح منه الكفارة في حال

كفره لأنها يحتاج إلى نيّة القربة ، وهي لا تصحّ من كافر لأنّه غير عارف بالله .
 إذا حلف لم يخل من ثلاثة أحوال إمّا أن يحلف بالله أو بأسمائه أو بصفاته ، فن
 حلف به كان يميناً بكلّ حال ، و الحلف به أن يقول « و مقلب القلوب » لما تقدم من
 الخبر ، و كقوله و الذي نفسى بيده للخبر أيضاً و روى عن عليّ عليه السلام أنّه قال « و الذي
 فلق الحبة و برأ النسمه و نودي بالعظمة » و نحو ذلك كقوله و الذي أحجّ له و
 أصلى له ، كان هذا يميناً به بلا خلاف ، و متى حنث وجبت عليه الكفارة .
 و أمّا الحلف بأسمائه ، فأسماءه على ثلاثة أضرب : اسم لا يشركه غيره فيه ، و
 اسم يشاركه فيه غيره لكن إطلاقه ينصرف إليه ، و اسم يشركه فيه غيره و إطلاقه لا
 ينصرف إليه .

فأمّا ما لا يشاركه غيره فيه فانه يكون يميناً بكلّ حال كقوله ، و الله ، فانه
 يبدأ به ويعطف عليه غيره ، فيقول و الله الرحمن الرحيم الطالب الغالب ، و كذلك
 الرحمن له خاصّة ، و هكذا الأوّل الذي ليس قبله شيء ، و الآخر الذي ليس بعده
 شيء ، و الواحد الذي ليس كمثلته شيء ، كلّ هذا لا يصلح لغيره بوجه ، و الحكم فيه
 كما لو حلف به وقد مضى .

و الثاني ما يشاركه فيه غيره و إطلاقه ينصرف إليه كالربّ و الرازق و الخالق
 فيه يقال ربّ العالمين و ربّ الدار لغيره و رازق الخلق و رازق الجند لغيره و خالق
 الأشياء له و خالق الافك لغيره .

و ما كان من هذا و إطلاقه ينصرف إليه فان أطلق وأراد يميناً كان يميناً ، و إن
 لم يرد يميناً فقيّد بالنيّة أو بالنطق و أراد غير الله بذلك ، لم يكن يميناً .
 الثالث ما يشركه فيه غيره و إطلاقه لا ينصرف إليه كالموجود و الحيّ و الناطق
 و نحو هذا ، كلّ هذا لا يكون يميناً بوجه ، و إن أرادها و قصدها ، لأنّه مشترك لا
 ينصرف إطلاقه إليه ، فاذا كان كذلك لم يكن له في نفسه حرمة .

فأمّا الكلام في صفاته فصفاته ضربان صفات ذات و صفات فعل : فصفات ذاته مثل
 قوله و عظمة الله ، و جلال الله ، و نور ، و علم الله ، و كبرياء الله ، و عزّة الله ، و قال

قوم إذا قال وعلم الله وقدره الله لا يكون يميناً لأن الله عالم لذاته ، فذا قال وعلم الله كان معناه ومعلوم الله ، فلا يكون يميناً بالله ، والذي نقوله أنه إن قصد به المعنى الذي يكون به عالماً وقادراً على ما يذهب إليه الأشعرى لم يكن يميناً بالله ، وإن قصد بدكونه عالماً وقادراً كان يميناً ، فإن ذلك قد يعبر به عن كونه عالماً وقادراً .
 إن حلف بالقرآن أو سورة منه أو بآية منه لم يكن عنده يميناً ولا يكفر ، و
 قال بعضهم يكون يميناً وفيه خلاف .

و أما صفات فعله كقوله وخلق الله ، ورزق الله ، ومعلوم الله ، كل هذا وما في معناه ليس يمين بحال .

إذا قال أقسمت بالله احتمل أمرين أحدهما يميناً في الحال والآخر إخباراً عن يمين ماضية ، وكذلك قوله أقسم بالله احتمل أمرين يميناً في الحال ووعداً بها أنه سيحلف بها في المستقبل ، ولا خلاف أنها سواء في الاحتمال .

فمتى قال أقسمت بالله أو أقسم بالله نظرت ، فإن أطلق ولا نيّة له ، عنده لا تكون يميناً وعندهم تكون يميناً لأنها لفظة ثبت لها العرفان معاً : عرف العادة و عرف الشرع ، فعرف الشرع قوله « وقاسمهما أنى لكما من الناصحين » ^(١) وقوله « أقسموا ليصرمنها مصبحين » ^(٢) وقوله « فيقسمان بالله » ^(٣) وأما عرف العادة وهو عرف سائر الناس فأنهم يقولون أقسمت بالله وأقسمت عليك وهو مشهور في اللغة .

فاذا ثبت العرفان كان يميناً مع الإطلاق ، وإن أراد بها اليمين كانت النيّة تأكيداً عندهم وعندها بها تصير يميناً لأن اليمين عندها لا تنعقد إلا بالنيّة في سائر الألفاظ .

فأما إن لم يرد يميناً وقال أردت بقولي أقسمت إخباراً عن يمين قديمة ، وأقسم بالله أنى سأحلف به ، فعندها يقبل قوله ، وقال بعضهم لا يقبل . فمن قال بهذا قبله

(١) الاعراف : ٢١ .

(٢) القلم : ١٧ .

(٣) المائدة : ١٠٦ و ١٠٧ .

فيما بينه وبين الله لا في الظاهر ، لأنه محتمل ، وهو أعرف بما أراد .

إذا قال أقسم لا فعلت كذا لا كلمت زيدا ، ولم ينطق بما حلف به ، لم يكن يمينا أرادها أو لم يردها عندنا وعند كثير منهم وفيه خلاف .

إذا قل لعمر والله روى أصحابنا أنه يكون يمينا وبه قال جماعة غير أنهم لم يشترطوا النية وقال بعضهم لا يكون يمينا إذا أطلق أولم يرد يمينا ، وإن أراد يمينا كان يمينا وهذا هو مذهبنا بعينه .

وإذا قال وحق الله كانت يمينا إذا أراد يمينا ، وإن لم يرد لم تكن يمينا وقال بعضهم وإن أطلق أيضا يكون يمينا وفيه خلاف ، فأما إن قال لم أرد يمينا لم تكن يمينا بلا خلاف .

وقوله وقدرة الله كقوله وحق الله وكذلك قوله وعلم الله إن قصد به ما ذكرناه وقصد به اليمين كان يمينا ، وعندهم إن قصد اليمين أو أطلق كان يمينا فإن لم يرد يمينا فليست يمينا بلا خلاف .

فأما قوله وعظمة الله وجلال الله وكبرياء الله فكلها يمين إذا نوى بها اليمين عندنا ، وعندهم يمين على كل حال إذا أطلق وإذا قصد ، وإن قال لم أرد يمينا قبل عندنا منه ، وعندهم لا يقبل لأنها من صفات ذاته .

وأما إذا قال تالله فإن قصد يمينا كان يمينا ، وإن لم يقصد لم يكن يمينا وعندهم مثل قوله وحق الله إن أطلق أو أراد يمينا كان كذلك ، وإن لم يرد لم يكن يمينا . لا فرق بين قوله بالله وتالله في أنه إذا قصد به اليمين كان يمينا في كل موضع في الإيلاء والقسامة وغيرهما ، وفيهم من فرق .

إذا قال الله لأفعلن كذا وكذا ، فإن أطلق أولم يرد يمينا لم يكن يمينا عندنا وعندهم : عندنا لأن اليمين يحتاج إلى نية ، وعندهم لأن حرف القسم ليس فيه وقال بعضهم يكون يمينا .

إذا قال أشهد بالله ، إن أراد يمينا كان يمينا وإن أطلق أو لم يرد يمينا لم يكن يمينا وفيه خلاف .

إذا قال أعزم بالله لم يكن يمينا إذا أطلق أو لم يرد يمينا بلاخلاف ، وإن أراد يمينا كان يمينا عند بعضهم ، ويقوى في نفسي أنه لا يكون يمينا لأنه ليس من ألفاظ اليمين .

إذا قال أسئلك بالله ، لم يكن يمينا بحال عندنا ، وعندهم إذا أطلق أو لم يرد يمينا لم يكن يمينا لأنه يحتمل غير اليمين ، فيكون معناه أتوسل إليك بالله .
فأما إذا قال : أقسم عليك بالله لتفعلن لم يكن عندنا يمينا بحال ، وعندهم هو كقوله أسئلك بالله ، لأنه يحتمل أقسم بمعنى سأقسم أو أقسم عليك بمعنى أستقسمك بالله أي أحلف أنت وأقسم .

ويحتمل يمينا من جهته على فعل الغير بمعنى أقسم أنا بالله لتفعلن كذا ، فإن أراد يمينا فهي يمين ويكون معناه والله لتفعلن كذا وكذا ، فتعقد على فعل غيره كما يعقدها على فعل نفسه ، وعندنا لا تنعقد اليمين على فعل الغير ، وعندهم إذا انعقدت على فعل الغير فإن أقام الغير عليها لم يحث الحالف ، فإن خالف الغير حث فلزمته الكفارة ، دون الذي حثه ، وقال بعضهم الكفارة على الذي حثه دون الحالف ، لأنه وقع الحث بفعله ، وعلى ما قلناه لا يتعلق به كفارة لا الحالف ولا غيره .

إذا قال عهد الله عليّ وميثاقه وكفالاته وأمانته ، فعندنا لا تكون يمينا بحال وعلى وجه إلا مارواه أصحابنا في العهد ، فإنه ينعقد به النذر ، فأما اليمين فلا ، وفيهم من قال إذا أطلق ولم يرد يمينا لم يكن يمينا وقال بعضهم يكون يمينا بطلاقه يمينا للعرف ومتى أراد يمينا فهي يمين عندهم بكل حال .

فكل موضع أراد يمينا فحث ، فإن كان حلقه بواحدة منها فعليه كفارة واحدة بلاخلاف ، وإن حلف بها كلها فقال عهد الله عليّ وميثاقه وكفالاته وأمانته لأفعلن كذا ثم حث ، قال بعضهم يلزمه كفارة واحدة ، وقال آخرون بكل لفظة كفارة .

وإن قال أستعين بالله أو اعتصم بالله أو أتوكل على الله لم يكن يمينا بحال ، أرادها أو لم يرد بها بلاخلاف ، لأنها لا تصلح للأيمان ، ولا تثبت بها عرف .

وعقد الباب في هذا أن الألفاظ التي يحلف بها على ثلاثة أضرب فما ثبتت له

العرفان معاً كقوله « والله » فأنها تكون يمينا عندنا إذا نوى فحسب ، و عندهم على كل حال في ثلاث جهات: مع الإرادة ، و مع الإطلاق ، و إن لم يرد يمينا . فأنها تكون يمينا ولا يقبل قوله عندهم ، و عندنا يقبل .

و في هذا المعنى ما لم يثبت فيه عرف شرع ولاعادة لكنّه لا يصلح لغير الحلف و هو إذا قال و الذي نفسى بيده أو بأسماء كقوله والرحمن أو بصفات ذاته الخاصة كقوله و عزة الله ، و جلال الله ، و عظمة الله ، و كبرياء الله ، لأن هذه الألفاظ لا تصلح إلا لليمين .

الثاني ما يثبت له أحد العرفين عرف الشرع كقوله بالله و تالله و أقسم بالله و أحلف بالله و أولى بالله و لعمر بالله ، و ما ثبت له عرف العادة كقوله وحق الله ، و عهد الله عند بعضهم ، فكل هذا يكون يمينا إذا نوى ، و إن لم ينولم يكن يمينا ، و عندهم يكون يمينا مع النية و مع الإطلاق ، و لا يكون يمينا إذا لم يرد بها .

الثالث ما لم يثبت له عرف بحال فهذا على ضربين : أحدهما ما يصلح لليمين وغيرها كقوله أعزم بالله لأفعلن ، و كذلك عهد الله و ميثاقه و أماتته و كفالتة ، كل هذا لا يكون يمينا عندد بحال و عندهم إذا أراد بها اليمين كانت يمينا فأما إذا أطلق أو أراد غير اليمين فلا يكون يمينا ، و ما لا يصلح لليمين فلا يكون يمينا بحال بلا خلاف ، كقوله أعصم بالله ، أستمع بالله ، أتوكل على الله .

إذا حلف لا تحلى ولا لبس الحلى ، فلبس الخاتم حنث ، و قال بعضهم لا يحنث و إذا حلفت المرأة لا لبست حلياً فلبست الجوهر وحده حنث ، و قال بعضهم لا تحنث و عندنا تحنث في الموضعين لقوله تعالى « و تستخرجون حلية تلبسونها » (١) .

الاستثناء في اليمين بالله يصح ، نفياً كانت أو إثباتاً ، فالنفي أن يقول والله لا كلمت زيدا إن شاء الله ، و الإثبات والله لا كلمن زيدا اليوم إن شاء الله ، فإذا استثنى يسقط حكمها ولم يحنث بالمخالفة ، و لسنا نقول الاستثناء ترفع ما حلف به ، لكنّها قد رفعت و منع من الانعقاد .

و روى عن النبي ﷺ أنه قال من حلف على يمين فقال إن شاء الله فقد استثنى و روى عنه عليه السلام أنه قال من حلف على يمين فقال إنشاء الله لم يحنث ، و تدخل في الطلاق كقوله أنت طالق إن شاء الله ، و كذلك في اليمين بالعتق و الطلاق عند المخالف و يدخل أيضاً في العتق و النذر و في الإقرار عندنا و عند الأكثر و قال بعضهم لا تدخل في غير اليمين بالله .

فاذا ثبت أنها تدخل في كل هذا فهو غير واجب ، بل هو بالخيار إن شاء استثنى و إن شاء ترك عندنا و عند الأكثر ، و قال بعض الشواذ هو واجب لقوله « ولا تقولن شيئا إنني فاعل ذلك غداً إلا أن يشاء الله » (١) .

فاذا ثبت ذلك فإن ترك فلا كلام ، و إن استثنى فأنما يعمل إذا كان موصولاً ولا يعمل مفصولاً ، و ينبغي أن يأتي به نسقاً من غير قطع الكلام ، أو يأتي به في معنى الموصول ، و هو أن يكون الكلام انقطع لانقطاع صوت أو نفس أو عي أو تذكر فمتى أتى به على هذا صح ، و إن فصل بينه و بين اليمين فصلاً طويلاً ثم استثنى أو حين فرغ من اليمين تشاغل بحديث آخر ، يسقط الاستثناء ، وفيه خلاف .

فاذا ثبت أنها لا تصح إلا موصولاً ، فأنما يصح قولاً ونطقاً ، ولا تصح اعتقاداً ونية وإذا أتى بد نطقاً فأنما يصح إذا قصد به الاستثناء و نواه و اعتقده ، فإذا لم يكن كذلك فلا يصح ، مثل أن يقول والله لا دخلت الدار إن شاء الله ، يعني أنا على هذا و أن الامتناع من دخولي لمشيئة الله .

و إذا حلف ليدخلن الدار اليوم إلا أن يشاء فلان ، فقد ألزم نفسه دخولها اليوم و جعل الاستثناء مشيئة فلان ، ومشية فلان أن يقول قد شئت أن لا تدخل ، فإذا قال هذا صح الاستثناء ، و زالت اليمين ، لأن الاستثناء ضد المستثنى منه . فلما كانت اليمين إيجاباً كان الاستثناء نفيّاً .

فاذا تقرر الصورة فإنه يتخلص منها بأحد أمرين : البر و هو الدخول ، أو وجود الاستثناء (٢) فإذا لم يوجد واحد منهما حنث في يمينه ، فإن قال فلان قد شئت أن تدخل

(٢) و هو أن يشاء فلان أن لا يدخل .

(١) الكهف : ٢٣ .

أو قال أنا لا أشاء أن لا تدخل ، لم يوجد الاستثناء لأنه لم يأت بمشيئة هي ضد ما حلف به ، فإن خالف ولم يدخل أو غاب عنداً حتى مضى الوقت حنث .

و جملته إذا حلف لا دخلت الدار إلا أن يشاء فلان ، فقد منع نفسه من الدخول وجعل الاستثناء مشيئة فلان ، و المشيئة التي يقع الاستثناء أن يشاء أن يدخل ، فإذا ثبت هذا فإنه يتخلص منها بأحد أمرين البرّ و هو أن لا يدخل أو الاستثناء و هو أن يشاء فلان أن يدخل ، فمتى وجد أحدهما سقط حكم اليمين .

فإن قال فلان قد شئت أن لا يدخلها ، أو قال أنا لا أشاء أن تدخل ، لم يوجد الاستثناء لأنه ما أتى بالمشيئة التي هي ضد اليمين ، فإن دخل الدار وخالف فخفى علينا خبر فلان فلم تعلم شاء أم لم يشأ لم يحنث من قبل أن يكون فلان شاء ، وعندى أنه لا فرق بين المسئلتين ، و هو أنه متى خالف حنث ، و متى شك في حصول المشيئة فإنه لا يحنث لأن الأصل براءة الذمة وفيها خلاف .

فأما إذا حلف ليضربته مائة فأخذ عرجونا فيه مائة شمراخ فضربه ضربة واحدة فقد روى أصحابنا أنه يبرّ في يمينه وفي الناس من قال لا يبرّ إلا إذا قطع أنه قد وصل إليه المائة بأجمعها ، و متى لم يعلم ذلك فإنه يحنث .

إذا حلف لا أدخل الدار إن شاء فلان . فليس هذا من الاستثناء بل علق انعقاد يمينه بشرط مشيئة فلان ، فالشرط ما كان في وفق يمينه ، فإذا قال قد شئت أن لا يفعل انعقدت يمينه ، لأن شرط الانعقاد قد وجد ، فإذا انعقدت فلا يخلصه منها غير البرّ .

فإن قال فلان قد شئت أن تدخلها لم يوجد الشرط ، لأنه في ضد اليمين ، و كذلك لو قال لا أشاء أن لا تدخل لم يوجد الشرط ، لأن الشرط أن يشاء أن لا يدخلها وما شاء هذا ، فلا ينعقد يمينه ، فإن غاب فلان ولم يعلم هل شاء أم لا ؟ لم ينعقد يمينه لأنه لا يعلم الشرط ، و الأصل أن لا يمين .

﴿ فصل ﴾

﴿ في لغو اليمين ﴾

لغو اليمين أن يسبق اليمين إلى لسانه لم يعقدها بقلبه ، كأنه أراد أن يقول بلى والله . فسبق لسانه لا والله ، ثم استدرك فقال بلى والله ، فالأول لغو ولا كفارة و فيه خلاف .

فإذا ثبت هذا فالأيمان ضربان : لغو وغير لغو ، فان وقعت لغواً نظرت ، فان كانت بالله قبل منه ، لأنه من حقوق الله يقبل منه فيما بيند وبين الله ، لأنه لا مطالب بموجبها ، وإن كانت بالطلاق أو العتاق فعندنا لا تنعقد اليمين بهما أصلاً ، وإن قصد وعندهم تقبل فيما بينه وبين الله ولم تقبل منه في الحكم ، لأن الظاهر أنها معقودة فلا تقبل منه في الحكم .

و أما المعقودة فعلى ضربين على مستقبل وعلى ماض ، فان كانت على مستقبل فقد تكون نفياً كقوله والله لا دخلت في الدار ، وتكون إثباتاً كقوله والله لا دخلت الدار اليوم ، فان خالف نظرت ، فان كان عامداً حنث وعليه الكفارة ، وإن كان ناسياً فعندنا لا كفارة عليه ، وقال بعضهم عليه الكفارة .

و إن كانت على ماض فقد يكون أيضاً نفياً كقولهم ما فعلت ، وتكون إثباتاً كقوله والله فعلت فتتظر فيه فان كان صادقاً فيما حلف عليه فقد بر فيها ، وإن كان كاذباً لم تلزمه كفارة ، سواء كان عامداً أو ناسياً . عندنا ، وقال بعضهم إن كان عامداً فهي بمنزلة الغموس وعليه الكفارة ، وإن كان ناسياً أو على ظنه ، وبان خلافه فعلى قولين .

﴿ فصل ﴾

(في الكفارة في الحنث)

كفارة اليمين لا تتعلق عندنا إلا بالحنث ، ولا يجوز تقديمها على الحنث فان قدمها ثم حنث لم يجزه ، وعليه إعادتها ، وقال بعضهم يتعلق الكفارة بشيئين عقد وحنث فان كانت على ماض وجد العقد وقارنه الحنث فلم يسبق العقد وتأخر الحنث ، وإن كان على مستقبل وجد العقد وتأخر عنه الحنث .

فاذا ثبت ذلك فيجوز عندهم تقديمها بعد وجود العقد وقبل الحنث ، والمستحب أن يؤخرها حتى يحنث ثم يكفر ليخرج من الخلاف ، ولا يخلو الحنث عندهم من أحد أمرين إما أن يكون غير معصية أو يكون معصية فان كان غير معصية جاز تقديمها وقد يكون غير المعصية طاعة كقوله : والله لا صليت ، ويكون ندباً كقوله : والله لا سلمت على فلان ، و يكون مباحاً كقوله : والله لا أكلت الخبز الطيب ، فاذا كان كذلك جاز تقديمها .

وقد بينا أن عندنا أن اليمين بهذه الأشياء لا يتعلق بها كفارة ، وإنما يتعلق بما يتساوى فعله وتركه على واحد ، أو يكون قد حلف على أن يفعل طاعة أو يترك قبيحاً ثم خالفه ، فانه يجب عليه الكفارة .

وعلى جميع الأحوال فلا يجوز تقديم الكفارة عندنا على الحنث وإن كان الحنث معصية ، كما لو حلف لا شربت الخمر ، ولا صليت الفرض ، فهذا يمين صحيحة عندنا و يحنث بمخالفتها ، ويلزمه كفارة ، ولا يجوز تقديمها على الحنث ، وفيهم من قال مثل ذلك قال : لأنه يستبيح بالكفارة محظوراً ويستعين بها عليه ، وقال بعضهم إنه يجوز تقديمها ، لأنه لا يستبيح بالتكفير محظوراً بحال ، فان اليمين لا تغير حكمها فانه إذا كفر لا تحل له شرب الخمر ، ولا ترك الصلوة ، ولكنه يفعل معصية سواء كفر أو لم يكفر .

فأما كفارة الظهار فأنها يجب بظهار و عود ، و العود هو أن يعزم على وطئها بعد الظهار عندنا ، و قدمضى الخلاف فيه ، و هي هنا يصح تقديم الكفارة قبل الوطئ بل هو الواجب عندنا ، لأنه لو وطئ قبل أن يكفر [لزمته كفارتان ، و كلما وطئ لزمته كفارة . ولا يجوز تقديم] ط كفارة القتل ، فإن فعل ثم سرت الجراحة إلى النفس فلا يجزى عندنا ، و قال بعضهم يجزى ، و كذلك إذا جرح سيداً فأخرج الجزاء قبل موته لم يجزه عندنا ، و إنما يجزيه كفارة الجراح فقط و قال بعضهم يجزيه .

اليمين بالطلاق عندنا باطلة و غير منعقدة بحال فعلى هذا يسقط عنها جميع الفروع التي تنفرع على من أجاز ذلك ، لكننا نذكرها لأنها ربما تعلق بذلك نذر فإن الحكم يجري عليه على ما يقولونه في اليمين بها سواء .

إذا قال لزوجتي أنت طالق إن تزوجت عليك ، فقد علق طلاق زوجته بصفة أن يتزوج عليها ، فإن تزوج نظرت ، فإن لم تكن مطلقة طلقت عندهم لوجود الصفة و إن كانت مطلقة رجعية فكمثل ، لأنها في معاني الزوجات ، و إن كانت بائناً لم يقع ، لأنها بائن لا يلحقها الطلاق .

و هل تنحل اليمين أم لا ؟ قال بعضهم تنحل للصفة كما لو قال إن كلمت زيدا فأنت طالق فأبائها ثم كلمه انحلت الصفة و قال بعضهم هذا غلط فإن الصفة لا تنحل لأنه قل إن تزوجت عليك ، و التزويج عليها إنما يكون إذا كانت زوجة فأما إذا كانت فلا يكون تزوج عليها ، بلى إن قال إن تزوجت فأنت طالق فتزوج بعد أن أبائها انحلت اليمين لأنه طلقها ، ولم يقل عليك .

و عندنا إن علق بذلك نذراً بأن يقول إن تزوجت عليك فلكه على كذا فتزوج عليها قبل أن يطلقها أو في طلاق رجعي قبل الخروج من العدة لزمه ، و إن تزوج بعد البينونة فلا يلزمه بحال ، و إن أطلق فقال إن تزوجت ولم يقل عليك لزمه متى تزوج ما نذر . إذا قال لزوجته إن لم أتزوج عليك فأنت طالق ، فقد علق طلاقها بصفة ، و هو ترك التزوج عليها ، و هذه ضد التي قبلها ، فإنه علق طلاقها في هذه بترك التزوج ، و في التي قبلها بفعل التزوج .

فإذا ثبت هذا وعلّق طلاقها بترك التزوّج عليها لم يخل من أحد أمرين إمّا أن يقيّمه بوقت أو يطلق ، فإن قيّمه بوقت فقال إن لم أتزوّج عليك في هذا اليوم أو في هذا الشهر أو في هذا العام فأنت طالق ، كان له فسخه في هذه المدة ، لأنّ معناه إن فاتني ذلك في هذه المدة ، فأنت طالق .

فإذا ثبت هذا فعلقه يوم نظرت فإن تزوّج قبل الغروب فقد برّ في يمينه ، لأنّه ما فاتّه ، وإن لم يفعل حتّى غربت الشمس طلّقت قبل الغروب في وقت الفوات ، ووقت الفوات إذا بقي من النهار ما لا يتّسع لعقد النكاح ، وهذا يبيّن فيما بعد .

وأما إن أطلق ولم يقيّمه بزمان فهو على التراخي ووقت التزويج واسع ، ما لم يموت أو يموت أحدهما ، لأنّ معنى إن لم أفعل - إن فاتني هذا الفعل - فأنت طالق ، و ما دام حيّاً فما فاتّه .

فان قيل أليس لو قال إذا لم أتزوّج عليك فأنت طالق كانت على الفور ؟ هـ لا قلتم إنّ إن لم كذلك ، قيل الفصل بينهما أنّ إذا لم أفعل للزمان معناها أي زمان لم أفعل فأنت طالق ، فإذا مضى من الزمان ما أمكنه الفعل فلم يفعل حنت ، و ليس كذلك إن لم أفعل لأنّها تفيد إن فاتني الفعل ، فهذا كانت على التراخي .

فإذا ثبت أنّها على التراخي لم يخل الزوج من أحد أمرين إمّا أن يتزوّج عليها أو لا يفعل ، فإن تزوّج عليها برّ في يمينه سواء تزوّج بنظيرها أو بمن فوقها أو دونها وقال بعضهم إن تزوّج بمثلها أو فوقها برّ في يمينه وإن تزوّج بمن هو دونها في المنزلة والوحشة لم يبرّ في يمينه ، لأنّه قصد مغايرتها بذلك ، وإنّما يغتاظ بالنظر إلى من فوقها أو مثلها ، فأما من هو دونها فهذه شماتة ، والأوّل أصحّ على هذا المذهب .

والبرّ يقع بنفس العقد ، دخل بها أو لم يدخل ، وقال بعضهم إن دخل بها برّ وإن لم يدخل لم يبرّ ، لأنّ النكاح يقع على العقد والوطى في الشرع معاً ، فوجب حمله عليهما .

فإذا ثبت هذا نظرت فإن تزوّج فقد برّ ، وإن لم يتزوّج بها حتّى ماتا أو أحدهما طلّقت قبل وفاته في الزمان الذي فات فید التزويج عليها ، وهو إذا بقي منه ما لا يتّسع

الزمان لعقد النكاح فيه ، لأنَّ الفوات فيه وقع .

فاذا وقع الطلاق فان كانت رجعية ورث أحدهما صاحبه ، سواء مات هو أو هي
وإن كانت بائناً فان ماتت هي لم يرثها ، لأنَّه لا يتهم على نفسه في إسقاط إرثه منها
وإن مات هو قالوا على القولين كالميتة في حال المرض ، لأنَّه إذا أبانها وهو مريض
كان متهماً عليها في إسقاط إرثها ، فكانت على قولين فكذلك إذا أختبر البر ههنا كان
متهماً فكانت على قولين .

و هذه المسئلة مثل الأولى في أنَّها تسقط على مذهبنا من حيث لا نقول بجواز
اليمين بالطلاق ، فأما إن علق به نذراً بأن يقول إن لم أتزوج عليك فلله على كذا
فإنه ينعقد النذر ، فان كان قيده بوقت فمتى فاته التزوج في ذلك الوقت لزمه ما
نذره ، و يكون زمان الفوات على ما مضى شرحه .

و إن كان مطلقاً فلا يفوت إلا بالموثوق أو من أحدهما على ما مضى ، و إن
قلنا إنَّه على الفور كان قوياً بدليل الاحتياط ، و إن قلنا بالتراخي فهو أقوى ، لأنَّ
الأصل براءة الذمة .



﴿ فصل ﴾

﴿ في الكفارات ﴾

الكفّارات على ثلاثة أضرب : مرتبة من غير تخير ، ومخيّر فيها من غير ترتيب وما فيها ترتيب وتخير .

فالتّي على الترتيب كفارة الظهار بالاخلاف وكفارة الجماع على الخلاف وكفارة القتل بالاخلاف .

فأمّا الظهار فعلى رقة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، فان لم يستطع فاطعام ستين مسكيناً ، وكذلك الجماع في رمضان إذا قلنا إنّه مرتّب ، وأمّا كفارة القتل فعتق رقبة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، فان لم يستطع فاطعام ستين مسكيناً عندنا ، وعندهم على قولين .

والتي على التخيير بكلّ حال فدية الأذى ما يختار من ذبح الشاة أو صيام ثلثة أبتّم أو إطعام ثلثة أصواع على ستّة مساكين ، وكذلك كفّارات الحجّ كلّها على التخيير وقد روى في أخبارنا ما يدلّ على أنّها مرتبة .

والتي تجمع الأمرين كفارة الأيمان على ما فصلناه ، مثله كفارة النذور ، و قوله أنت على حرام عند المخالف ، وأمّا عندنا فانّ كفارة النذور مثل كفارة إفطار شهر رمضان سواء .

ومتى أراد التكفير بالإطعام فعليه أن يطعم عشرة مساكين لكلّ مسكين مدين وروي مدّ ، والمدّ رطلان وربّع بالعراقي ، وقال بعضهم مدّ وهو رطل و ثلث ، وكذلك في سائر الكفّارات : الظهار ، والوطى ، والقتل ، وفداء الأذى وفيد خلاف . وعندنا يجوز أن يخرج حبّاً و دقيقاً وخبزاً وعند بعضهم لا يجوز إلّا الحبّ ، و يخرج من غالب قوت أهل بلده ، و روى أصحابنا أن أرفعه الخبز واللحم وأوسطه الخبز والزيت وأدونه الخبز والملح فان كان في موضع قوت البلد اللبن أو الاقط أو اللحم أخرج منه وفيه خلاف .

كل من تلزمه نفقته لا يجوز صرف الكفارة إليه ومن لا يلزمه نفقته يجوز صرف الكفارة إليه وقد مضى ذكرهم في التفقات، وأما الزوجة فلها صرف كفارتها إلى زوجها وفيه خلاف، والزوجة لا يجوز له صرف كفارتها إليها سواء كانت غنية أو معسرة. وجملة أن كل من يجوز صرف زكاة الفطرة إليه يجوز صرف الكفارة إليه، ومن لا يجوز هناك لا يجوز هاهنا، ومن يأخذ الزكاة مع الغنى والفقر مثل المغايز والغارم وابن السبيل، فلا يجوز عندنا صرف الكفارة إليه إلا مع الفقر وفيه خلاف. ولا يجوز صرف الكفارة إلى العبد لأنه غني بسيدته، والمدير مثل ذلك، والمتفق بصفة وأم الولد مثل ذلك سواء، والمكاتب مثل ذلك.

ولا يجوز صرفها إلى كافر وقال بعضهم يجوز صرف الكفارة إليهم، ولا خلاف في زكاة المال، فإن صرفها إلى واحد من هؤلاء مع العلم بحاله لم يجزه عندنا وعليه إعادته وإن أعطاه مع الجهل بحاله لم يخل المعطي من أحد أمرين إما أن يكون إماماً أو غير إمام:

فإن كان غير إمام فأعطى كفارة نفسه نظرت، فإن أخطأ في الكفرو الحرية مثل أن أعطى من ظاهره الإسلام فبان كافراً أو من ظاهره الحرية فبان عبداً فعلياً إعادته عندهم ويقوى في نفسى أن لا إعادة عليه، وهكذا إن أعطى من ظاهره أنه أجنبي منه، فبان ممن يجب عليه نفقته، فعلياً إعادته عندهم لأنه فرط، وعندى مثل الأول. وإن كان أخطأ في الفقر مثل أن أعطى من ظاهره الفقر فبان غنياً، قال قوم عليه القضاء، وقال آخرون لا قضاء عليه وهو الأقوى عندى، لأنه لا يمكنه الاحتراز منه. وإن كان الدافع الإمام نظرت، فإن كان الخطأ في الفقر فلا إعادة عليه، وإن كان في الكفر والرق فعلى قولين، ويقوى في نفسى أن لا ضمان عليه.

وعليه أن يعطى عشرة مساكين يعتبر العدد فيهم، فإن لم يجد العدد كرّر عليهم حتى يستوفي العدد: عندنا يوماً بعد يوم حتى يستوفي العدد، وفيهم من قال لا يجزيه. إن أطعم خمساً وكسا خمساً لم يجزه عندنا، وقال بعضهم يجزى لأنه لو أطعهم أجزاء، ولو كساهم أجزاء، وقال بعضهم إن أطعم خمساً وكسا خمساً بقيمة إطعام خمسة

خمس لم يجزّه ، وإن كسا خمسة وأطعم خمسة بقدر كسوة خمسة أجزاء ، فأجاز إخراج قيمة الكسوة طعاماً و لم يجز إخراج قيمة الطعام كسوة ، والأوّل أقوى ، لأنّ ما عداه خلاف الظاهر .

إذا اجتمع عليه كفّارات لم يخل من أحد أمر من إما أن يكون جنساً واحداً أو أجناساً ، فإن كانت جنساً واحداً مثل أن يكون يميناً أو ظهاراً أو قتلاً فنفرضها في كفارة الأيمان فأنّه أوضح ، فإذا كان عليه كفّارات عن يمين : فإن أطعم عن الكل* ، أو كسا عن الكل* أو أعتق عن الكل* أجزاء ، وإن أطعم عشرة و كسا عشرة و أعتق رقبة أجزاء عن الثلاث ، فإذا ثبت أنّه جازي نظرت ، فإن أبهم النيّة ولم يعيّن ، بل نوى كفارة مطلقة أجزاء لقوله « فكفّارته إطعام عشرة مساكين » ولم يفرّق .

فإذا ثبت هذا نظرت ، فإن عيّن حين التكفير أجزاء ، وإن أبهم من غير تعيين أجزاء ، فإن عيّن بعد الإبهام فقال العتق عن الحنث الفلاني* ، والكسوة عن الفلاني والطعام عن الفلاني أجزاء .

هذا إذا كان الجنس واحداً فأما إن كانت أجناساً مثل أن حنث و قتل و ظاهر عن زوجته و وطئ في رمضان ، فالحكم فيها كلّها كما لو كان الجنس واحداً ، وأنه لا يفتقر إلى تعيين النيّة ، وقال بعضهم التعيين شرط ، والأوّل أقوى عندنا .

إذا ثبت أن النيّة شرط ، فالكلام في وقت النيّة ، فعندنا لا يجزيه حتّى تكون النيّة مع التكفير ، وقال بعضهم يجوز أن تكون قبله .

إذا كانت عليه كفارة فكفر عنه غيره لم يخل من أحد أمرين : إما أن يكفر عنه في حال حياته أو بعد وفاته ، فإن أعتق عنه في حال حياته ، فإن كان باذنه صحّ ذلك ، سواء كان بجعل أو بغير جعل ، واجباً كان العتق أو تطوعاً ، وقال بعضهم لا يجوز ذلك بحال ، وقال بعضهم إن كان بجعل جاز ، وإن كان بغير جعل لم يجز ، والأوّل أصحّ عندنا .

فإذا ثبت هذا وقع العتق عن المعتق عنه ، والولاء له دون المباشر ، وعندنا يكون سائبة ، وإن كفر عنه بغير أمره لم تقع عمنّ نواها ، لأنّها تحتاج إلى نيّة من

تجب عليه ، و يقع العتق عن المباشر له و الولاء له .

و إن أعتق عنه بعد وفاته ، فإن كان بآذنه بأن أوصى إليه صحّ سواء كان العتق واجباً أو تطوّعاً و إن أعتق عند بغير إذنه بأن مات من غير وصيّة ، فإن أعتق عنه تطوّعاً لم يقع عن المعتق عنه ، لأنّ العتق عنه إحداث إلحاق ولأئنه بعد وفاته ، و الولاء لحمّة كلحمّة النسب لقوله ﷺ ، فلما لم يجر إلحاق نسب به كذلك الولاء .
و إن كانت الكفّارة واجبة لم يخل من أحد أمرين: إما أن تكون على الترتيب أو على التخيير :

فإن كانت على الترتيب نظرت ، فإن خلف تركة تعلّقت بتركته كالدين يعتق عنه منها ، و يلحقه الولاء ، و إن لم يكن له تركة سقط العتق عنه ، كمّ لو مات و عليه دين ولا تركة له ، فإن اختار وليّ الميّت أن يعتق عنه كمال الواجب عليه أجزأ عنه ، لأنّه يقوم مقام مورثه في قضاء ديونه و غير ذلك .

و إن لم يكن على الترتيب مثل كفّارة اليمين نظرت ، فإن كفر عنه وليّه بالكسوة أو الاطعام صحّ ممّن أخرجه عنه ، و إن أعتق عنه قال بعضهم أجزأ عنه ، و عند بعضهم لا يجزى ، و الأوّل أصحّ عندنا لأنّ الثلاثة عندنا واجبة مخيّر فيها ، و ليس الواجب واحداً لا بعينه .

لا يجوز النيابة في الصيام في حال الحيوة بحال ، و إن مات و عليه الصيام وجب على وليّه أن يصوم عنه عندنا ، و قال بعضهم لا يصام عنه وفيه خلاف .
إذا أعطى مسكيناً من كفّارته أو زكاة ماله أو فطرته فالمستحبّ أن لا يشتري ذلك ممّن أعطاه ، و قال بعضهم لا يصحّ الشراء ، والأوّل أقوى عندنا .

إذا كان له خادم يخدمه و مسكن يسكنه و هو مسكن مثله و خادم مثله ، كان كالغلام له في جواز أخذ الزكاة و الكفّارة ، و إن كان فيهما فضل مثل أن كانت الدار تساوى أكثر من دار مثله ، و خادم ثمين يبتاع ببعض ثمنه خادم يكفيه كان الفضل في هذا مانعاً من جواز أخذ الصدقة .

قد ذكرنا في الكفّارات المرتبة أنّها إذا قدر على العتق لم يجر له الصيام فإن

لم يجد رقبة صام ، والاعتبار بحال الاخراج أو الوجوب ، قال قوم يعتبر حال الوجوب فعلى هذا إذا كان موسراً حال الوجوب فوجب عليه العتق ثم أعسر ، لم يجز له الصوم وإن كان معسراً ففرض الصوم وإن أيسر كان فرضه الصوم .

وقال قوم يعتبر حال الاخراج فإن كان في هذه الحال موسراً وجب عليه العتق وإن كان معسراً فعليه الصيام ، ولا اعتبار بما تقدم وهو الأقوى عندى .

الناس ضربان من تحل له الكفارة ، ومن لا تحل له :

فمن تحل له الكفارة فالزكاة تحل له من سهم الفقراء والمساكين ، ومن لا تحل له الكفارة لا تحل له الزكاة ، ومن كان في الكفارات من أهل الصيام لا يجب عليه أن يكفر بالمال لأنه إنما يصوم الفقير الذي لا يجد ، وهذا لا يجد .

وأما من لا تحل له ذلك لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون له فضل عن كفايته على الدوام أو وفق الكفاية ، فإن كان له فضل لم يكن من أهل الصيام ، لأنه واحد وإن كان له وفق كفاية على الدوام لا يزيد عليه شيئاً كان فرضه الصيام .

الحقوق على ثلاثة أضرب ما يفوت بتأخره ، وما لا يفوت به ولا ضرر عليه بتأخره وما لا يفوت وعليه ضرر بتأخره :

فما يفوت بتأخره كالصلوة لعدم الماء ، وهو قادر على ثمنه في بلده فلا يجوز تأخيره ، وكذلك المتمتع إذا لم يجد الهدى صام ثلاثة أيام في الحج ، ولم يؤخر إلى أن يصل ماله إليه لأنه يفوت بتأخره .

وأما ما لا يفوت ولا ضرر في تأخره ، فعليه تأخيره حتى يجد المال فيكفر به وهو كفارة الأيمان والقتل والوطي .

وأما ما لا يفوت بتأخره وفي تأخره ضرر فهو كفارة الظهار فهل له الصيام أم لا؟ قال قوم لا يجوز لأنه لا يفوت بتأخره ككفارة القتل ، وقال آخرون يجوز لأن عليه ضرراً في تأخره ، فإنه لا يقدر على الجماع حتى يكفر وهو الأقوى عندى .

إذا اختار أن يكفر بكسوة فعليه أن يكسو عشرة مساكين ، وأقل الكسوة ثوب واحد ، وقد روى أصحابنا ثوبين ، فمن قال ثوب واحد قال للرجل منديل أو قميص أو سراويل

أو ميزر ، و المرأة كذلك مقنعة أو قميص أو سراويل أو ميزر ، و قال بعضهم السراويل لا يجزى .

وقال بعضهم : لا يجزى المرأة غير ما يجوز لها الصلوة فيه من ثوبين قميص ومقنعة وهوما رواه أصحابنا مع الاختيار ، فإن لم يجد ثوب واحد على ما ذكرناه .

و متى أعطى قلنسوة أو خفًا قال بعضهم يجزى لتناول الاسم له ، و قال آخرون لا يجزى و هو الاظهر عندنا ، لأن اسم الكسوة لا يقع على هذا .

و أما صقته فالمستحب أن يكون جديداً فإن لم يكن فغسلاً قد بقيت منافعه أو معظمها ، فإن لم يفعل وأعطى سحيقاً لم يجزه ، لأن منافعها قد بطلت .

لا يعتبر الايمان في العتق في جميع أنواع الكفارات إلا في كفارة القتل خاصة وجوباً ، و ما عداه جاز أن يعتق من ليس بمؤمن وإن كان المؤمن أفضل و قال بعضهم يعتبر الايمان في جميعها .

و الايمان أن يصف الشهادتين فيقول لا إله إلا الله ، محمد رسول الله ، سواء قال بالعريئة أو بالعجمية ، أو بأي لغة كان ، فإن كانت صغيرة ولو ابن يوم أجزاء للآية و أما ولد الزنا فيجزي للآية وغيره أفضل .

و المعيبة على ضربين عيب يضر بالعمل الضرر البين ، فهذا لا يجزى ، وإن كان عيباً لا يضر بالعمل الضرر البين أجزاء ، فمن ذلك الأعمى والمقعّد ، فإن عندنا لا يجزى لأنهما ينعقدان بهذه الآفات .

و أما الأعور فإنه يجزى ، وإن كان أصم لا يسمع لكنه ينطق ويتكلم جاز وإن كان أخرس فإنه يجزى عندنا و قال بعضهم لا يجزى ، و إن كان مريضاً فإن كان مرضاً يسيراً كالصداع والحمى الخفيفة وغيره يجزى ، وإن كان مدنفاً قال قوم لا يجزى و يقوى في نفسه أنه يجزى للآية .

و أما الأعرج فإنه يجزى عندنا ، و قال بعضهم إن كان عرجاً خفيفاً يجزى ، و إن كان ثقیلاً يضعفه عن العمل لا يجزى .

و أما الأقطع فإن كان أقطع اليدين أو أحدهما أو أقطع الرجلين أو أحدهما لم

يجزه عند قوم ، ولو قلنا إنه يجزى للآية لكان قويا .

و إن كان مقطوع الأصابع -

فإن كان مقطوع الإبهام أو السبابة أو الوسطى قال قوم لا يجزى ، و إن كان مقطوع الخنصر و البنصر ، فإن كان هذا من يد واحدة قد قطعاً معاً لم يجز ، و إن كان من اليدين أجزأه .

و أما الأنامل فإن كان المقطوع أحداً من الأناملتين من الإبهام لم يجزه ، و إن ذهبت أنملة من غير الإبهام أجزأه ، و يقوى في نفسى أن جميع ذلك يجزى للآية .

و أما المحبوب فإنه يجزى بلا خلاف لأنه أكثر ثمناً و أكثر عملاً .

و إن اشترى من يعتق عليه بنية الكفارة لم يجزه عندنا ، و قال بعضهم يجزيه . إذا اشترى عبداً بشرط العتق فالشراء صحيح عندنا و هو منصوص لنا و قال بعضهم الشراء باطل ، فإذا ثبت أنه صحيح فإن أعتق صح العتق ، و إن امتنع منه فهل يجبر عليه أم لا ؟ قال قوم يجبر عليه ، فعلى هذا الخيار للبائع ، و الثانى لا يجبر عليه فعلى هذا البائع بالخيار ، و الأول أقوى ، و أى الأحوال كان فتمت أعتقه عن كفارته لم يجزه لأنه إن قلنا يجبر عليه فقد وجب العتق عن غير الكفارة فلا يجزيه ، و إن قلنا للبائع الخيار لم يجزه أيضاً لأنه عتق مستحق بسبب متقدم .

و أما المدبر و المعتق بصفة فإنه يجزى بلا خلاف لأنه عبد قن و أم الولد يجزى عندنا و عندهم لا يجزى ، لأن [عندنا مملوكة يجوز بيعها و] عندهم تستحق بحرمة الولادة^(١) و لا يجزى المكاتب عندنا بحال ، و قال قوم إن أدنى من مكاتبته شيئاً لم يجزه ، و إن لم يكن أدنى أجزأه .

قد ذكرنا أن كفارة اليمين يجمع تخيراً و ترنبياً ، و أن التخير في أولها بين ثلاثة : إطعام و كسوة و عتق ، فإن لم يقدر على واحد منها انتقل إلى الصيام و هو ثلاثة أيام و من شرط الصيام التابع عندنا و قال بعضهم يجوز التفريق .

إذا تلبس بصوم التابع في الشهرين ثم أفطر فإن كان من عذر من قبل الله مثل

المرض و الحيض فانه يعني على كل حال ، وإن كان لغير عذر أو عذر يرجع إليه من سفر وغيره ، فإن كان في الشهر الأول أعاد ، وإن كان في الشهر الثاني قبل أن يصوم منه شيئاً فمثل ذلك وإن كان صام من الثاني ولو يوماً واحداً أخطأ لكن يجوز له البناء .
و إن كان الصوم شهراً فإن أفطر قبل خمسة عشر يوماً أعاد ، وإن كان بعدها بنى وإن كان صوم ثلاثة أيام وصام يومين بنى ، وإن صام يوماً أعاد ، وإن اعترض الصيام زمان لا يصح فيه الصيام أفطر و كان حكمه حكم من أفطر من غير عذر على ما بيناه من التفصيل و كذلك لو تلبس به في شعبان ثم أهل شهر رمضان قبل الفراغ منه ترك الصيام للكفارة ، و كان حكمه ما قلناه من التفصيل .

و قال المخالف : متى أفطر في جميع ذلك لغير عذر أعاد على كل حال و إن كان لعذر هو حيض بنت في الشهرين المتتابعين وتعيد في صوم الثلاثة الأيام ، وإن كان العذر مرضاً فعلى قولين و إن كان العذر سقراً فعلى قولين في جميع ذلك و إن اعترض زمان لا يصح فيه الصيام أفطر و استأنف ، و كذلك لو دخل عليه في خلال ذلك شهر رمضان قطع الكفارة و استأنف .

و أما صوم يوم الفطر فلا يتخلل ذلك لأن ما قبله ليس منه و أيام التشريق لا يتخلل أيضاً فيه لأن قبلها يوم النحر فلا يصل الفطر إليها ، لأنه قد أفطر قبلها لكن إن اتفق هذه الأيام في الشهر الأول أعاد لما تقدم عندنا و إن اتفق في الشهر الثاني بعد أن صام يوماً أفطر يوم النحر و يجوز له أن يصوم أيام التشريق في البلاد وإنما لا يصومها من كان بمنى ، و من تصوم الثلاثة أيام بدلاً من الهدى و إن أفطرها جاز له البناء لما تقدم و فيه خلاف .

إذا كان عليه حق هو مال لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون لله أولاً دميئ: فإن كان للآدميين وهي الديون و نحوها لم يسقط بوفاته ، بل كانت في ذمته على ما كانت عليه في حال حياته ، و تعلقت بتركته بعد وفاته .

و إن كانت حقوق الله وحده كالزكاة والكفارات والندور ونحوها ، فالحكم كذلك أيضاً لا يسقط بوفاته ، بل يكون في ذمته ويتعلق بالتركة عندنا ، وقال بعضهم يسقط بوفاته .

فاذا تقرر أنها لا تسقط بوفاته ، فإنها من صلب ماله لقوله تعالى «أودين» فان كانت التركة وفقاً لماعليه من الدين والحق ، قسمت في الحقوق والديون ، وإن كانت التركة أكثر كان الفضل للوارث ، وإن كانت التركة دون الحقوق لم تخل الحقوق من ثلثة أحوال إما أن يكون للآدميين أوله أو لهما ، فان كانت للآدميين وحدهم لم تحل من ثلثة أحوال إما أن يكون كلها في الذمة أو متعلقة بالعين أو في الذمة والعين .

فان كانت كلها في الذمة أخذوا التركة بالحصص ، وإن كانت كلها متعلقة بالعين مثل أن خلف عبيداً قدجنوا ، أو كانت التركة كلها رهناً كانت لهم أيضاً يستوفي كل واحد حقه من العين التي تعلق حقه بها فان فضل فضل يوفّر على غيره وإن كان بعضها في الذمة وبعضها في العين قدّمنا حق العين لاختصاصه بها .

هذا إذا كانت للآدميين وحدهم ، فأما إن كانت لله وحده نظرت أيضاً فان كانت كلها في الذمة انقسمت التركة عليها فان كانت هناك حج أفردله حصته فان وفّت حصته بأن يحج بها عند . والإسقط وتوفّر على الباقي ، وإن كانت كلها متعلقة بالعين فكذاك أيضاً وإن كانت بعض بالعين وبعضها في الذمة قدّمنا حق العين لاختصاصه بها .

وأما إن كانت للآدميين والله نظرت ، فان كان بعضها في الذمة وبعضها متعلقاً بالعين كان المتعلق بالعين مقدّماً سواء كان لله أو للآدميين ، وسواء كان الباقي لله أو للآدميين لاختصاصه بالعين .

وأما إن كانت كلها في الذمة أو كلها متعلقة بالعين ، قيل فيه ثلثة أقوال أحدها حق الله مقدّم لقوله ﷻ «دين الله أحق» والثاني حقوق الآدميين مقدّمة والثالث هما سواء ، وهو الأقوى عندي لفقد الترجيح .

إذا مات وعليه كفارة لم يخل من أحد أمرين : إما أن يكون على الترتيب أو على التخير : فان كانت على الترتيب مثل كفارة الظهار وغيرها لم يخل من أحد أمرين إما أن يموت عن وصية أو غير وصية فان مات من غير وصية تعلقت بتركته وكانت من صلب ماله يعتق عنه أقل رقبة يجزى عنه .

وإن أوصى بها فلا يخلو أن يقول من صلب مالي أو من الثلث أو يطلق فان قال من صلب

مالى كانت الوصية تأكيداً لأنه لو مات من غير وصية كانت من صلب ماله وإن قال من الثلث كانت من الثلث فإن وفى بها الثلث وإلا تمت من صلب المال ، وإن أطلق فعلى وجهين أحدهما من صلب ماله ، والثانى من الثلث ، فإن وفى بها وإلا كملت من صلب ماله والأول أقوى عندى .

وإن كانت الكفارة على التخيير مثل كفارة الأيمان وغيرها نظرت فإن مات من غير وصية فالواجب الاطعام لأنه أقل ما يكفر به عن نفسه حال حيوته فإن أطعموا أو كسوا جاز .

وإن أرادوا العتق قال قوم لا يجوز لأنها ما وجبت عليه ، والثانى يصح وهو الصحيح عندى ، لأنها واجب مخير فيها .

وأما إن مات عن وصية فلا فصل بين أن يقول أعتقوا من صلب مالى أو من الثلث أو يطلق ، فأنها من الثلث ، لأن الواجب الاطعام ، فإذا عدل إلى غيره علم أنه أراد أن يكون من الثلث : فإن خرجت من الثلث أعتق عنه ، وإن كان الثلث لا يفي الأفراد من التركة قدر الاطعام وأخرج ثلث ما بقى ، وضم الثلث إلى قيمة الاطعام ونظرت فإن لم يبق ذلك برقبة يعزى عنه سقطت الرقبة وأطعم عنه ، وإن كان يفي برقبة تجزى عنه قال قوم يعتق عنه الرقبة ، وقال بعضهم الوصية تسقط ويطعم عنه والأول أصح عندى^(١)



﴿ فصل ﴾

﴿ في كفارة يمين العبد ﴾

فرض العبد في الكفارات الصوم ، سواء كانت الكفارة مرتبة مثل كفارة الظهار والوطى والقتل ، أو كانت مخيرة ككفارة اليمين : لأن العبد لا يملك فهو غير واجد فإن أراد أن يكفر بالمال نظرت ، فإن كفر بغير إذن سيده لم يكن له ، لأنه لا مدك له ، ولا إذن منه ، وإن ملكه سيده مالا فأراد التكفير بالمال فالكلام في فصلين في العتق وغير العتق .

فأما غير العتق من الإطعام والكسوة فعندنا إن أذن له فكفر عن نفسه أو كفر عنه سيده فإنه يجزيه ، وقال بعضهم لا يجزيه في الحالين وهو قوی ، لأنه وإن ملكه مولاه لا يملك عندنا ، والأول أظهر في رواياتنا . وعلى ذلك إذا اشترى العبد باذن مولاه عندنا يصح فأما المال الذي ملكه فلا زكاة على أحد فيه ، لا المولى ولا المملوك . فأما التكفير بالعتق فإن أذن له المولى فيه وملكه ذاك أو أعتق عنه سيده باذنه صح ، وقال قوم لا يصح بحال ، لأن العتق يقتضى الولاء ، والولاء يقتضى الولاية والارث ، وليس العبد من أهل الولاية ولا الارث ، وعندنا أن ذلك يصح لأنه لا يقتضى الولاء لأننا قد بينا أن العتق في الكفارات والواجبات لا ولأ لا أحد عليه بسبب العتق بل هو سائبة .

فإذا ثبت أن العبد من أهل الصوم فأراد الصوم ، فهل لسيده منعه أم لا؟ نظرت فإن حلف وحنث باذن سيده لم يكن له منعه منه ، لأنه صوم لزمه باذنه فهو كما لو أذن في النكاح فنكح ، كان له الاتفاق من كسبه بغير إذنه ، لأن سبب وجوبه عليه باذنه وإن كان الحلف بغير إذنه والحنث باذنه فكذلك أيضاً لأن التكفير بالحنث والوجوب عقيب الحنث .

وإن كان العقد والحنث معاً بغير إذنه لم يكن له الصيام بغير إذنه لأنه ألزم نفسه صوماً بغير إذنه ، وأما إن كان العقد باذنه والحنث بغير إذنه قال قوم له الصيام

لأنَّ سبب الوجوب كان باذنه، وقال آخرون وهو الصحيح عندنا أنَّه ليس له الصَّيام بغير إذنه، لأنَّه إذا أذن له في اليمين فقد منعه من الحنث بها .

و كلُّ موضع قلنا له منع مند ، فان أراد أن يصوم في وقت يضعف فيه في بدنه وعمله وهو نهار الصَّيف كان له منعه مند ، فان خالفه وصام وقع موقعه ويقوى في نفسى أنْه لا يقع موقعه ، وكذلك نقول إذا حجَّ بغير إذنْه لا يقع موقعها .

وإن كان الزَّمان معتدلاً لا يضرُّ به الصَّيام كزمان الشتاء وما جاوره فليس له منعه مند ، لأنَّه لا ضرر على سيِّده فيه ، قال قوم : وعلى هذا لو صام العبد تطوُّعاً في هذه الأوقات لم يكن ملواًه منعه، لأنَّه لا ضرر عليه وعموم أخبارنا يمنع منه .

إذا حلف العبد لم يخل من أحد أمرين إمَّا أن يحنث وهو حرٌّ أو يحنث وهو عبد: فان حنث وهو حرٌّ فان أعتقه سيِّده بعد عقد اليمين وقبل الحنث ثمَّ خالف وحنث فهو في الكفَّارة كالحرِّ ، وإن حنث وهو عبد ففرضه الصَّيام ، فان أعتق نظرت فان كان بعد أن كفر بالصَّيام فلا كلام ، وإن كان قبل أن يكفر بالصَّيام ، فهو حين الوجوب عبد وحين الأداء حرٌّ بنينا على الأقوال :

فمن قال الاعتبار بحال الأداء فهو حال الأداء حرٌّ فان كان موسراً كفر بالمال، وإن كان معسراً كان فرضه الصَّيام ، ومن قال الاعتبار بأغلظ الأحوال اعتبر أغلظ الأحوال من حين العتق إلى حين الأداء ، ولا يعتبر من حال الوجوب إلى حين العتق لأنَّه قبل العتق لا يملك .

ومن قال : الاعتبار بحال الوجوب ففرضه الصَّيام ، فان أراد أن يكفر بالمال فالصَّحيح أنَّ ذلك له إن شاء كفر بالعتق أو بالكسوة أو بالاطعام كالحرِّ المعسر حين الوجوب فرضه الصَّيام ، فان كفر بالمال فقد عدل إلى ما هو أولى .

ومن الناس من قال إن أراد أن يكفر بالعتق لم يكن له ، وإن أراد أن يكفر بالكسوة أو الاطعام فعلى قولين اعتباراً بحال الوجوب وحين الاخراج ، وقد قلنا في ما تقدَّم أنَّ المراعى عندنا حال الاخراج ، فعلى هذا يعتبر حال الاخراج فان كان موسراً فعليه التكفير بالمال ، وإن كان معسراً فعليه الصَّيام .

إذا حلف و حنث من نصفه حرّ و نصفه عبد ، لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون موسراً بما فيه من الحرية أو معسراً ، فان كان معسراً ففرضه الصيام ، لأنّه أسوء حالاً من الحرّ المعسر ، وإن كان موسراً بما فيه من الحرية صحّ مند العتق عندنا ، لأنّه لا يقتضى الولاء عندنا ، و عندهم لا يصحّ لأنّه يقتضى الولاء ، و أما الاطعام و الكسوة فانهما يصحان منه ، و لا يصحّ منه الصيام بلا خلاف ، و قال بعض الشواذ فرضه الصيام .



كل من منع نفسه فعلاً من الأفعال بعقد يمين فاستدام ذلك الفعل فهل يحنث باستدامته ، اعتبرت ذلك بمدّة من الزمان ، فان صحّ إضافة ذلك الفعل إلى جميعها كانت الاستدامة كالابتداء ، كما لو حلف لا لبست ، لا ركبت هذه الدابة ، لا سكنت هذه الدار لا أقمت فيها ، لا ساكنت فلاناً ، فانه يحنث بالاستدامة كما يحنث بالابتداء لأنّه يصحّ أن يقول لا لبستها شهراً و لا ركبتها شهراً وكذلك السكنى و المساكنة و الإقامة . و إن لم يصحّ إضافته إلى جميع المدّة بل يصحّ إضافته إلى ابتدائها تعلق الحنث بالابتداء دون الاستدامة كقوله لا تزوّجت ، و لا تطهرت ، و لا بعته هذا الثوب و لا وهبت له هذه الناقة ، لا يصحّ إضافته إلى جميع المدّة فلا يقال تزوّجتها شهراً ، و لا تطهرت شهراً ، و لا بعته هذا الثوب شهراً ، بل يقال بعته منذ شهر و تطهرت منذ الغداة . و أما إذا حلف فقال والله لا دخلت هذه الدار ، و هو في جوفها ، فاستدام الكون فيها ، فانه لا يحنث فيه و قال بعضهم يحنث .

إذا كان ساكناً في دار فحلف لا سكن فيها فمتى استدام السكنى حنث لأنّ السكنى يقع على الابتداء و الاستدامة ، ألا ترى أنّه يقول سكنتها شهراً و لم يرد قد ابتدعت سكنها شهراً ، و إنّما أراد ابتدأت بالسكنى و استدامته شهراً .

فإذا تقرر هذا نظرت فان كان فيها فأقام عقيب يمينه مدّة يمكنه الخروج منها فلم يفعل ، حنث عند بعضهم و قال قوم : إن أقام يوماً و ليلة حنث و إن أقام أقل من ذلك لم يحنث ، و الأوّل أقوى . فأما إن خرج عقيب يمينه من غير وقفة لم يحنث في

جميعه بلا خلاف إلا شاذاً منهم ، فإنه قال يحنث ولا سبيل له إلى البر ، لأنه يحنث باستدامة السكنى ، و خروجه منها عقيب يمينه سكون فيها ، فوجب أن يحنث ، و الأول أصح .

فإذا ثبت أنه لا يحنث ، فإن عاد بعد أن خرج منها لنقل رحله أو عيادة مريض أو لغير سكنى لم يحنث ، لأن اليمين قد انقطعت بالخروج فإذا عاد إليها لم يحنث . هذا إذا أقام عقيب يمينه للسكنى أو لم يقم ، فأما إن أقام عقيب يمينه للسكنى ولكن لنقل الرجل و المال ، قال بعضهم يحنث ، و قال آخرون إن أقام عقيب يمينه لجمع الرجل و المال و نقل العيال لم يحنث : بناء على أصله أن السكنى ما كان بالبدن و المال و العيال معاً ، فإذا أقام لنقل هذا لم يكن ساكناً ، و هو الذى يقوى في نفسى . فإذا ثبت أنه لا يحنث بترك السكنى و يحنث به ، فالكلام في ثبات السكنى ما هو ؟ فقال ، قوم السكنى بالبدن دون المال و العيال ، فمن سكن يبدنه حنث و إن نقل العيال و المال ، و إن انتقل بنفسه برقى يمينه و إن لم ينقل العيال و المال .

وقال بعضهم : السكنى بنفسه و بالعيال دون المال ، و قال آخرون يبدنه و بالعيال و المال ، و قال بعضهم إن بقى من ماله ما يمكن سكنى الدار معه فما نقل المال ، وإن بقى ما لا يمكن سكنى الدار معه فقد نقل المال و برقى يمينه فكأنه فسر المذهب و الأول أقوى عندى .

إذا كان مساكناً لغيره في مسكن فحلف و هما في المسكن لا ساكنته ، فإن أقام بعد يمينه بمدّة يمكنه الخروج فلم يفعل حنث ، لأن الاستدامة كالاتداء ، و إن خرجا أو خرج أحدهما عقيب يمينه من غير فصل لم يحنث ، لأنه بالخروج قد ترك المساكنة و لا فرق بين السكنى و المساكنة أكثر من أنه إذا حلف لا سكنت تعلق اليمين بفعله وحده ، و إذا حلف لا ساكنته تعلق به و بمن ساكنه .

إذا حلف لا ساكنته و كان مساكناً له في مكان واحد قال بعضهم إن حصل بينهما حاجز من جدار و نحوه لم يحنث ، هذا إذا خرج عقيب اليمين و بنى بينهما حاجز ثم سكنها فأما إن أقام في الموضع حتى يبنى بينهما حاجز ، فإنه يحنث .

فإذا ثبت هذا فالكلام في بيان ما هو موضع المساكنة وما ليس بموضع لها ، و
جملتد إذا كانا في حجرين لكل واحدتهما باب مفرد ، و الحجرتان في درب واحد
نافذ أو غير نافذ ، أو كانتا في دار كبيرة لكل واحدتهما باب مفرد أو كانا في بيتين في
هذه الخانات المعدة للمساكين فكل هذا ليس بمساكنة ، لأنّه لا يقال مسكنهما ولكنّه
يقال مسكن كل واحد منهما في الخان ولا يقال هو مساكنه في الخان وهكذا لو كان
كل واحد منهما في بيت مفرد له باب مغلق في دار كبيرة فالحكم فيه كالخان .

فأمّا إن كانا في بيت واحد أو في بيتين لأبواب لواحد منهما أو في صفتين أو كانا في
حجرة صغيرة كل واحد منهما في بيت له باب مفرد يغلق ، فكل هذا مساكنة لأنّ
الحجرة الصغيرة إنما يبنى لواحد ومسكن يتفرّد به أحدهما ، و يفارق الخان الصغير
لأنّها وإن صغرت فاتّما تبنى مساكن ، فهذا كلّ مساكنة على ما فصلناه .

إذا حلف لا دخلت هذه الدار فإن دخلها أو بيتاً منها أو غرفة منها حنث ، سواء
دخل من الباب أو نزل من السطح لأنّه يقال دخلها ، فأمّا إن رقا على سطحها لم يحنث
سواء كانت محجّرة أو غير محجّرة ، وقال بعضهم يحنث بكل حال ، وقال آخرون
إن كانت محجّرة حنث ، وإن لم تكن محجّرة لم يحنث ، والأول أقوى عندي فأمّا إذا
وقف على بدن الحائط فأنّه لا يحنث بالاخلاف .

و لو حلف لا دخل بيتاً فدخل غرفة فوق البيت لم يحنث بلا خلاف فإن حلف لا
دخلتها فقع في سفينة أو على شيء فحمله الماء فأدخله إليها أو طرح نفسه في الماء فحمله
الماء فأدخله إليها حنث لأنّه دخلها باختياره فهو كما لو ركب فدخلها راكباً أو محمولاً
فإن كان فيها شجرة عالية عن سورها فتعلق بغصن منها من خارج الدار و حصل في الشجرة
نظرت ، فإن كان أعلا من السطح لم يحنث بلا خلاف ، لأنّه لا يحيط به سورها لأنّ
هواء الدار ليس فيها ، وإن حصل بحيث يحيط به سور الدار حنث ، لأنّه في جوف
الدار ، وإن حصل بحيث يكون موازياً لأرض السطح فالحكم فيه كما لو كان واقفاً
على نفس السطح وقد مضى .

إذا حلف لا لبس ثوباً فالاسم يقع على الابتداء والاسندامة معاً وكذلك إذا حلف

لا ركبت ، فالاسم يقع على الابتداء والاستدامة معاً ، وإن حلف لا ركبت و هو راكب فإن نزل عقيب يمينه وإلا حنث كما لو كان نازلاً فحلف لا ركبت فركب ، وكذلك اللباس مثله سواء ، وكذلك السكنى والمساكنة ، فهذه الأربعة الحكم فيها واحد ، وهو أن الاسم يتعلق بالابتداء والاستدامة على ما فصلناه .

فأما الطهارة والطيب والنكاح ، فهذه الثلاثة متى حلف لا فعل واحداً منها حنث بالابتداء دون الاستدامة ، والفصل بينهما وبين الأربع من وجهين : أحدهما الاسم في تلك الأربع يطلق على الابتداء والاستدامة ، بدليل أنه يقول سكنت وساكنت ولبست وركبت شهراً وليس كذلك الطيب والطهارة والنكاح لأن الاسم يقع على الابتداء دون الاستدامة بدليل أنه يقول تطيبت منذ أمس ، ونكحت منذ سنة ، وتطهرت منذ صلاة الغداة ، ولا يقول : تطهرت شهراً وكذلك الطيب والنكاح .

والثاني أن الشرع قد جعل استدامة اللباس كابتدائه ، ولم يجعل استدامة الطيب والنكاح كابتدائه ، بدليل أنه لو أحرم لباساً فاستدماه فعليه الفدية كما لو ابتدأه بعد إحرامه ، ولو أحرم متطيّباً أو متزوّجاً فلا شيء عليه ، وهو ممنوع من الابتداء به وهو محرم ، وعندنا في الأحرام مثل ذلك غير أنه يجب عليه إزالة الطيب عند .

فأما إذا حلف لا دخلت هذه الدار ، فإن كان خارجاً عنها فابتدء فدخلها حنث ولو كان فيها فاستدام لم يحنث عندنا ، وقال قوم يحنث .

إذا حلف لا دخلت بيتاً فدخل بيتاً من شعر أو آدم أو وبر أو من حجر أو طين أو مدر ، قل قوم يحنث على كل حال بدوياً كان أو قروياً إذا كان يعرف عادة البادية والحاضرة ، وقال قوم إن كان بدوياً لا يعرف بيوت الحاضرة ، فمتى دخل بيوت الحاضرة لا يحنث ، وإن كان قروياً لا يعرف بيوت البادية فمتى دخل بيوت البادية من الشعر فإنه لا يحنث .

والذي يقوى في نفسه أن يرجع في ذلك إلى العادة ، فإن كان بدوياً حنث سواء دخل بيت البادية أو الحاضرة ، وإن كان قروياً فدخل بيوت البلدان حنث ، وإن

دخل بيوت البادية فإن كان يعرفها حنت بدخولها ، وإن لم يعرفها لا يحنت .
إذا حلف لا يأكل من طعام اشتراه زيد ، فاشترى زيد و عمرو طعاماً صفقة واحدة فأكل منه لم يحنت . و قال قوم يحنت و جميعاً قويان .

فإذا ثبت أنه لا يحنت إذا كان مشاعاً بينهما ، فإن اقتسماه و أفرد كل واحد منهما نصيبه منه فإن أكل من نصيب زيد أو نصيب عمرو لم يحنت أيضاً ، و قال بعضهم إن أكل من نصيب زيد حنت ، و إن أكل من نصيب عمرو لم يحنت ، و هما قويان .
فإن حلف لا يأكل من طعام اشتراه زيد فاشترى زيد طعاماً وحده ، و اشترى عمرو طعاماً و خلطاه معاً فأكل الحالف منه ، قال قوم إذا أكل النصف فما دونه لم يحنت و إن زاد على النصف حنت لأنه لا يقطع أنه أكل من طعام انفرد زيد بشرائه حتى يزيد على النصف ، و إذا لم يتحقق لم يحنت .

فإن حلف لا يأكل هذه التمرة ، ف وقعت في تمر ولم يعلم عينها ، فأكله إلا تمره لم يحنت ، لأنه لا يقطع على أكل التي حلف عليها ، و قال بعضهم لا يحنت و إن أكله كله لأنه إذا اختلط فليس هناك حبة يشار إليها أنها من شراء زيد أو عمرو فهو كما لو اشترياه معاً .

و قال بعضهم إن أكل منه الحبة و الحبّتين و نحو هذا لم يحنت و إن أكل منه كفاً حنت ، لأنّ الطعامين إذا اختلطا فلا يكاد كفّ ينفرد من أحدهما ، فيعلم قطعاً أنه قد أكل منهما فإذا أكل منهما فقد أكل من طعام انفرد زيد بشرائه ، ويفارق التمرة إذا وقعت في تمر ، لأنه متى بقيت واحدة لم يقطع أنه أكل التي حلف عليها ، لجواز أن تكون هذه الباقية فلهذا لم يحنت ، و الأول أقوى عندي ثم الثالث ، فأما الثاني فبعيد جداً .

إذا حلف لا دخلت دار زيد هذه ، أو لا كلمت عبد عمرو هذا ، أو لا كلمت زوجة زيد هذه ، تعلقت اليمين بعين ما علق اليمين به ، فإن دخلها وملكها لزيد حنت بلا خلاف و إن زال ملك زيد عنها فدخلها بعد ذلك حنت عند بعضهم ، ولا تنحلّ اليمين يزوال المضاف إليه ، و قال بعضهم إذا زال ملكه عنها انحلت اليمين ، فإن دخلها بعد ذلك لم

يحنث ، و هذا الذى يدل عليه أخبار أصحابنا و الأول أقوى .

فإذا تقرّر هذا فالتفريع عليها: إذا حلف لأدخل دار زيد ولم يعيّنّها ، فإن دخل داراً ملكها لزيد حنث و إن كان له دار فزال ملكه عنها ثم دخلها لم يحنث ، لأنّها صفة علقت بمبهم غير معيّن ، فكانت الصفة شرطاً فتنحلّ اليمين بزوالها لعدم الصفة ، و ليس كذلك إذا قال دار زيد هذه ، لأنّ الصفة تعلّقت بشيء بعينه ، فلهذا لم تنحلّ اليمين به عندهم من قال به . و فرّق بين صفة العين و نفس العين ألا ترى أنّه لو قال أسلمت إليه في ثوب هروى ، كانت الصفة شرطاً ، ولو قال بعثك الثوب الهروى فبان مروياً لم يبطل ، و صحّ العقد مع عدم الصفة ، لأنّ الشراء تعلّق بشيء بعينه ، فلم يضرّ زوال الصفة عنه كذلك في اليمين مثله .

إذا حلف لا دخلت هذه الدار ، فانهدمت حتّى صارت طريقاً و براحاً فسلك عرصتها لم يحنث عندها ، و قال قوم يحنث ، و وافقوا إذا أطلق فقال لا دخلت داراً ، فسلك براحاً كان داراً في أنّه لا يحنث .

إذا حلف لا دخلت هذه الدار ، ففيها ثلاث مسائل :

إحداها حلف لا يدخلها مطلقاً ، فمتى حصل فيها فقد دخلها ، سواء دخل من بابها هذا أو من باب غيره ، أو نزل إليها من السطح ، أو عبر إليها من الطريق كيف كان حنث . الثانية حلف لا يدخلها من هذا الباب ، فإن دخلها منه حنث ، و إن حوّل هذا الباب فدخلها من الباب المحدث لم يحنث لأنّه غير الباب .

فرع : قال بعضهم فإن دخلها من الأول و الباب المنصوب باق بحاله حنث و إن حوّل المنصوب إلى مكان آخر فدخلها من الأول لم يحنث لأنّ هذا غير الباب الذى حلف عليه ، و هذا غلط عندي لأنّ الدخول إليها إنّما هو في هذا الباب الذى هو فتح موجود و عقد معقود ، فأما الخشب فليس بباب ، ألا تراه لا يدخل في الخشب ، و إنّما الخشب الذى هو الباب المنصوب للمنع من دخولها إذا أغلق ، فبطل أن يدخل في الباب المنصوب .

الثالثة إذا حلف لا دخلت هذه الدار من بابها فإن دخل من هذا الباب الموجود

حين اليمين حنث ، وإن حوّل هذا وفتح باباً آخر غيره فدخلها من المحدث ، قال قوم لا يحنث ، لأنه أضافه ، و الإضافة يقتضى التعيين ، فكأنه قال من هذا الباب ولو عين لم يحنث .

و قال قوم وهو الصحيح أنه يحنث ، لأنّ هذا المحدث بابها ، فوجب أن يحنث بدخولها منه ، وإن لم يكن موجوداً حين اليمين كما لو حلف لا دخلت دار زيد فمتى دخل داراً لزيد حنث ، وإن لم يكن داره حين عقد اليمين .

إذا كان الثوب رداء فحلف لا يلبسه نظرت ، فإن حلف لا لبسته وهو رداء ، فإن لبسه على صورته حنث ، وإن غيره ثم لبسه لم يحنث بخلاف ، وإن حلف لا لبست هذا الثوب ، ولا يقول وهو رداء ، فإن لبسه على صورته حنث ، وإن غيره عن صورته و لبسه قال قوم يحنث ، وهو الأقوى عندى ، و قال آخرون لا يحنث .

إذا حلف لا لبست ثوباً من به عليه فلان ، فوهب له فلان ثوباً فإن لبسه حنث وإن استبدل به فباعه أو بادلته فلبس لم يحنث ، وهكذا لو حلف لا لبس من غزل امرأته فإن لبس منه حنث ، وإن باعه واشترى بثمانه ثوباً أو اشترى به ثوباً فلبسه لم يحنث .

و هكذا لو جعل يذكر أياديه عليه فقال أحسنت إليك ، و أعتقتك بمالى ، و هبت كذا و أعطيت كذا فقال جواباً لهذا والله لا شربت لك ماء من عطش ، تعلق الحكم بشرب مائه من عطش ، فإن انتفع بغير الماء من ماله فأكل طعامه و لبس ثيابه و ركب دوابه لم يحنث ، لأنه إنما ينظر إلى مخرج اليمين و يحنث صاحبها و يبر على مخرجها دون أسبابها .

و قال بعضهم يحنث بكل حال فإن لبس بدل ذلك الثوب أو بدل ذلك الغزل أو انتفع بماله بغير شرب الماء حنث ، و الأول أقوى عندى ، لأنّ الأصل براءة الذمة و الثانى قوى لفحوى الخطاب .

إذا حلف لا دخلت دار زيد نظرت ، فإن دخل داراً هى ملك لزيد حنث بخلاف و إن دخل داراً يسكنها بأجرة لم يحنث و قال قوم حنث لقوله « لا تخرجوهن »

من بيوتهن ولا يخرجن» ^(١) يعنى بيوت أزواجهن ، والأول أقوى عندى ، لأن حقيقة الإضافة الملك وما عداه مجاز .

هذا إذا أطلق فأما إن نوى بدار زيد مسكنه بأجرة ، كان على ما نواه ، لأنه يعدل عن ظاهره بالنية .

إذا حلف لا دخلت مسكن زيد ، فدخل داراً يسكنها زيد بأجرة أو عارية أو ملكاً حنث لأن السكنى يقع على ما هو ملك وغير ملك لأنه لا يصح نفيه عنه ، فهذا حنث ، وليس كذلك دار زيد لأنه ينطبق على ما هو ملك لزيد .

إذا حلف لا دخلت دار زيد ففيها ثلث مسايل :

أحداها دخلها باختياره ماشياً أو راكباً أو محمولاً بأمره ، فانه يحنث بكل هذا لأنه يقال دخلها .

الثانية دخلها ناسياً لليمين أو مكراً ماشياً ، قال قوم يحنث ، وقال آخرون لا يحنث وهو الأقوى عندى .

الثالثة أدخل مكروهاً محمولاً فالصحيح أنه لا يحنث عندنا وفي الناس من قال يحنث .

إذا حلف لا دخلت هذه الدار اقتضى التأيد ، فان قال نويت شهراً بر فيما بينه وبين الله سواء كانت اليمين بالله أو بالطلاق أو العتاق وعندنا لا ينعقد يمينه إلا بالله .

ومتى كانت في حق آدمى كاليمين بالطلاق أو العتاق أو بالله في الإيلاء لم يقبل منه في الظاهر ، لأنه يدعى خلافه ، وإن كانت اليمين بالله لا في حق آدمى مثل أن حلف لا دخلت هذه الدار ، ثم قال نويت شهراً قبلنا مند في الحكم لأن حقوق الله وحدة موكولة إلى أمانته .

إذا حلف لا دخل على زيد بيتاً ، فدخل على عمرو بيتاً وزيد في ذلك البيت لم يخل من ثلاثة أحوال إما أن يدخل مع العلم بحالته أو مع الجهل به أو مع العلم بحاله واستثناء بقلبه .

فإن دخل مع العلم بحاله حنث ، لأنّ المخالفة وجدت عامداً ، وإن كان مع الجهل بحاله مثل أن دخل وهو لا يعلم أنّ زيدا هناك فإذا هو هناك ، قال قوم يحنث وقال آخرون لا يحنث ، وهو الأقوى عندي .

فإن علمه هناك فدخله واستثناه بقلبه فدخله معتقداً أنّه داخل على عمرو دون زيد فهل يحنث أم لا ؟ مبنية على أصل .

وهو إذا حلف لا كلم زيدا فسلم على قوم فيهم زيد فإن كان مع العلم بحاله من غير استثناء حنث ، وإن كان جاهلاً أو ناسياً فعلى قولين أصحهما عندنا أنه لا يحنث وإن كان عالماً فاستثناه بقلبه واعتقد أنّ السلام عليهم دونه ، فهل يصحّ هذا الاستثناء فلا يحنث قال قوم يصحّ ، وهو الأقوى عندي ، ومنهم من قال لا يصحّ .

فأما إذا كان الحالف في بيت فدخل زيد عليه فيه ، فإن خرج الحالف من البيت من غير وقفة لم يحنث ، وإن استدّام المقام فيه فلا يكون مع زيد فهل يحنث أم لا ؟ مبنية على أنّ استدّامة اللبث فيها هذا هل يكون كابتداء الدخول ، وهي على قولين وقد مضى ، والأقوى عندي هي هنا أنه لا يحنث بالاستدّامة .

فأما إذا حلف لا دخلت هذه الدار وهو فيها ، فاستدّام المقام هل يحنث أم لا ؟ قال قوم يحنث ، وقال آخرون لا يحنث وهو الأقوى عندي ، وكذلك هي هنا إذا لم يخرج الحالف واستدّام الكون معه ، هل يحنث أم لا ؟ على قولين أصحهما عندي أنه لا يحنث .

فإن دخل على زيد وهو في المسجد قال قوم لا يحنث وهو الأقوى عندي لأنّ إطلاق البيت يقتضي بيتاً يسكن فيه ، فأما المسجد وبيت الله الحرام فليس بيت يسكن فيه .

ومتى حلف الرجل لا دخلت هذه الدار ، فدخلها مكرهاً أو ناسياً أو جاهلاً بأنّها التي حلف عليها هل يحنث أم لا ؟ على قولين أصحهما عندي أنه لا يحنث ، وهكذا في الكلام إذا حلف لا كلمت زيدا فكلمه ناسياً أو جاهلاً بأنّه زيد أو مكرهاً فهل يحنث أم لا ؟ قال قوم يحنث وقال آخرون لا يحنث ، وهو الأصحّ عندي لقوله

تعالى « لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم » (١) .

إذا حلف ليأكلن هذا الطعام غداً ، فقد جعل وقت البر زماناً بعينه وهو غداً وجعل كل وقت من غد وقتاً للبر فاذا ثبت هذا ففيه ست مسائل :

إن أكله غدابر ، وإن لم يأكله حتى غربت الشمس غداً حنث ، وإن أكله اليوم حنث ، وقال بعضهم لا يحنث ، لأن معناه لا يؤخر أكله غداً وما تأخر ، والأول أصح لأن معناه يؤخر أكله غداً والأكل في غد ، فإن أكل بعضه اليوم وبعضه غداً حنث ، لأنه ما أكله في غد ، وإن هلك اليوم بغير اختياره ، فقد فاته أكله غداً مكرهاً فعندنا لا يحنث وقال بعضهم يحنث .

السادسة هلك في غد بعد أن قدر على أكله ، منهم من قال يحنث لأنه ترك البر مع القدرة عليه ، ومنهم من قال لا يحنث كما لو هلك اليوم ، لأنه فاته البر بغير اختياره وهو الأقوى عندي .

فأما إن حلف ليأكلن اليوم ففيها ست مسائل أيضاً إن أكل اليوم بر ، وإن لم يأكل حتى غربت الشمس حنث ، وإن أكله قبل أن يأكله حنث ، وإن أكل بعضه ولم يأكل البعض حتى غربت الشمس حنث ، وإن هلك قبل القدرة على أكله فعلى قولين أصحهما أنه لا يحنث ، وإن هلك بعد القدرة على أكله فعلى قولين أيضاً أصحهما أنه يحنث ، والثاني لا يحنث وهو أقوى .

إذا حلف ليقضينه حقه غداً فيه ثلاث مسائل :

الأولى إذا حلف ليقضينه حقه غداً ففيه المسائل الست : إن قضاء غداً بر ، وإن لم يقضه حتى غربت الشمس حنث ، وإن قضاء اليوم حنث ، وإن قضى بعضه اليوم وبعضه غداً حنث ، وإن مات من له الدين اليوم فهل يحنث الحالف أم لا ؟ على قولين لأنه مكره على ترك القضاء في غد وإن مات في الغد بعد القدرة على القضاء منهم من قال يحنث ، ومنهم من قال لا يحنث وهو الأقوى على ما مضى .

الثانية إذا حلف لأقضين حقتك غداً إلا أن تشاء أنت ، فقد عقد اليمين وجعل

المخلص لنفسه فيها بشيئين : أحدهما البر في غد ، والثاني الاستثناء وهو أن يشاء صاحب الحق التأخير ، فإذا قال قد شئت التأخير انحلت اليمين ، وإن فرضت عليه إلا أن أشاء أنا التأخير فالباب واحد غير أنا نفرضها إذا قال إلا أن تشاء أنت التأخير .

فإذا ثبت هذا ففيها سبع مسائل : الست ما ذكرناه ، وزيادة واحدة : إن قضاءه في غد بر ، وإن لم يقضه حتى غربت الشمس في غد حث ، وإن قضا من يومه قبل غده حث ، وإن قضى بعضه في يومه وبعضه في غده حث ، وإن مات من له الحق في يومه فهل يحث أم لا ؟ على قولين لأنه مكره ، وإن مات في غد بعد القدرة على القضاء على قولين أصحهما عندنا أنه لا يحث في الموضعين ، وتحل اليمين ، السابعة مثله الاستثناء وقد مضت .

الثالثة إذا حلف لأقضي حقك إلا أن يشاء زيد ، ففيها ثمان مسائل : سبع قد مضى ، وزيادة أخرى : إن قضاء غداً بر ، وإن لم يقضه حتى غربت الشمس حث ، وإن قضا اليوم حث ، وإن قضى بعضه اليوم وبعضه غداً حث ، وإن مات اليوم فهل يحث أم لا على قولين ؟ وإن مات في غد بعد القدرة فعلى قولين ، وإن قال زيد قد شئت التأخير انحلت اليمين بوجود الاستثناء ، الثامنة مات زيد اليوم قبل أن يشاء شيئاً وتعذر الاستثناء وكان البر ممكناً ، فإن قضا في غد بر فيها ، وإن غربت الشمس قبل أن يقضيه حث .

إذا حلف ليقضي حقك عند رأس الهلال أو إلى رأس الهلال أو كان عند الاستهلال أو إلى استهلال الهلال ففيه مسئلتان أحدهما أن يقول ليقضي حقك عند رأس الهلال ، أو مع رأس الهلال ، أو عند الاستهلال أو مع استهلال الهلال وجب عليه حين إهلال الهلال وأن يقضيه عند أول جزء من أول ليلة من الشهر لاقبله ولا بعده ولا فرق بين هذه الألفاظ وأن الحكم فيها واحد ، ومتى قضا بعده أو قبله حث لأن «عند» وضع في الكلام العربي للمقارنة لا غير ، وإذا كانت كذلك ، وجب أن يكون القضاء مقارناً لأول الشهر .

فإذا ثبت هذا فإن كان الحق مما يقبض في زمان واحد كالذهب والفضة ونحو

ذلك وقع القضاء في زمان واحد وإن كان حقاً يقبض في زمان طويل كالمكيل والمعدود و نحو ذلك ، فإذا ابتدأ بالقضاء مع رأس الهلال بر* ، وإن تطاول الإيفاء .

الثانية إذا قال إلى رأس الهلال أو إلى استهلال الهلال ، فهل يكون إلى حذاء أو بمعنى مع ، قال قوم يقتضى المقارنة وهي بمعنى مع ، وقال آخرون ينبغي أن يكون إلى حذاء فإن قضاء قبله بر* في يمينه ، وهو الأقوى .

و استعمالها بمعنى مع أيضاً كثير قال الله تعالى « من أنصاري إلى الله »^(١) أي مع الله ، وقال « ولا تأكلوا أموالهم إلى أموالكم »^(٢) بمعنى مع ، غير أن الحقيقة الأولى . ومن قال إنها مشتركة قال لا يحسنه إلا بيقين فمن قال إن إلى تفيد حذاء فمتى قضى قبله أو بعده حنث ، ومن قال إنها بمعنى مع فمتى قضاء قبله أو معه لم يحنث وإن قضاء بعده حنث .

إذا حلف ليقضن* حقه إلى حين أو إلى زمان أو إلى دهر فلاحداً لهذه الألفاظ كلها ، ويكون كقوله والله لا أقضيته حقه ، فيكون على مدة حياته ، فإن لم يفعل حتى مات حنث بوفاته عند بعضهم ، وفيه خلاف .

والذى يقتضيه مذهبنا أنه إذا حلف إلى حين كان ذلك إلى ستة أشهر وإذا حلف إلى زمان كان ذلك إلى خمسة أشهر ، ونص عليه أصحابنا فيمن نذر أن يصوم حيناً أو زماناً .

فأما إذا حلف إلى وقت فليس له حد على وجه بلا خلاف ، فإن قال قريباً أو بعيداً فليس له حد عند بعضهم ، وفيه خلاف ، وإن قال إلى حقب لم يكن له حد وفيه خلاف .

إذا حلف لا يفعل فعلاً فأمر غيره بفعله عنه بأمره مثلاً أن يحلف لا تزوجت ولا طلق ، لا بعت ولا اشتريت ، ولا ضربت عبدي ، فإذا فعله غيره بأمره لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون الحالف ممن يلي أموره بنفسه أو يليها عنه غيره .

(١) آل عمران : ٥٢ ، الصف : ١٤ .

(٢) النساء : ٢ .

فإن كان ممن يليها بنفسه كأفناء الناس لم يحنث لأنه ما فعله وإنما فعله غيره والأيمان يتعلق بحقايق الأسماء والأفعال ، فإذا فعله عنه غيره بأمره فهو وإن أضيف إليه فما فعله هو حقيقة ، بدليل أنه يصح نفي الفعل عنه ، فلو قيل قد باع الحالف هذا قيل لا إنما باعه وكيله و ناب عنه وكيله فيه .

وإن كان الحالف ممن لا يلي هذه الأشياء بنفسه كالخليفة والسلطان العظيم فوكل غيره بفعله عنه ، نظرت فإن حلف لا تزوجت ولا طلقت لم يحنث ، لأن هذا مما يليه بنفسه فهو فيها كالعامه وسائر الناس ، وإن كان حلف لابتع ولا اشترت ، ولا ضربت عبدي ، ففعله عنه غيره بأمره ، قال قوم إنه لا يحنث ، وقال آخرون في الضرب إنه يحنث لأنه يقال باع الخليفة ، وإن كان البائع وكيله ، كما روى زنا ما عزرجه رسول الله وإنما أمر برجه وهذا الأقوى عندي ومن قال لا يحنث قال هذا مجاز والأيمان يتعلق بالحقايق ، وهو قوى أيضاً ويقوى به أن الأصل براءة الذمة .

إذا علق يمينه بأمرين لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون نفياً أو إثباتاً ، فإن كان إثباتاً كقوله والله لا أكن هذين الرغيفين أو لا لبسن هذين الثوبين ، فإذا لبسهما بر وإن لبس أحدهما لم يبر في يمينه بلا خلاف .

وإن كان هذا على النفي فحلف لا أكلت هذين الرغيفين ، ولا لبست هذين الثوبين لم يحنث حتى يأكلهما ، فإن أكل أحدهما لم يحنث ، وقال بعضهم يحنث إذا أكل أحدهما لأن أصله ، أن القرب من الحنث حنث ، والأول أصح عندنا .

فإن حلف لا كلمت زيدا وعمرواً أفكلم أحدهما حنث ، والفرق بينهما أنهما يمينان لأنه حلف لا كلم زيدا ولا كلم عمرواً ، وإنما دخلت الواو نافية من باب تكرير الفعل كأنه أراد أن يقول والله لا كلمت زيدا ولا كلمت عمرواً فاقطع وعمرواً ، فلهذا حنث وليس كذلك في الأول لأنها يمين واحدة .

ولو حلف لا شربت ماء هذه الأداة صار بالاضافة إليها معرفة ، فلا يحنث حتى يشربه كله ، ولو كان هذا على الإثبات فقال لا شربن ماء هذه الأداة لم يبر حتى يشربه كله لما مضى .

فأما لو حلف لا شربت من ماء هذه الأداة فشرب منه قطرة حنث لأنّه قد شرب منه ، ولو حلف لا شربن من ماء هذه الأداة فاذا شرب منه ولو قطرة ، برّ في يمينه لأنّه شرب منه .

و هكذا كل إناء فيه ما يمكن أن يشربه كلّ كالحبّ والبركة والمصنع العظيم فشربه والحكم فيه كالأداة سواء .

فأما دجلة والنهر فاذا حلف لا شرب من ماء دجلة أو من ماء هذا النهر ، فمتى شرب منه قطرة حنث ، لأنّه قد شرب منه ، وكذلك الاثبات إذا قال لا شربن منه فشرب قطرة برّ ، فأما إن أطلق فقال لا شربت ماء دجلة فشرب منه ، قال بعضهم متى شرب منه حنث ، لأنّه إذا قال لا شربت ماء دجلة فمعلوم أنّه لا يمكنه شربه كلّ ، ثبت أنّه أراد لا شربت منه فيحنث إذا شربه ، كما حلف لا أكلت خبز الحواري فأنّه يحنث بأكل لقمة كذلك هي هنا وجب أن يحنث بشرب جرعة منه .

و قال آخرون إنه لا يحنث وهو الأقوى عندي لأنّ قوله «ماء» نكرة وقوله «دجلة» للتعريف وكانت الحقيقة كلّ كماء الأداة سواء وكان كقوله والله لا سعدت السماء فأنّه لا يحنث فيه بحال ، و ما قالوه من خبز الحواري فلان الحواري صفة الخبز فكأنّه قال الخبز الحواري الأبيض ولو قال الخبز الأبيض تعلّق بكلّ لقمة منه ، كقوله الماء العذب فتعلّق بكلّ شربة منه ، وليس كذلك في مسئلتنا لأنّها نكرة أضيفت إلى معرفة فكانت معرفة وتعلّقت اليمين بالكل .

فان حلف لا شربت من النهر لا شربت من دجلة ، فمتى شرب من مائها حنث سواء غرف بيده أو في كوز أو غيره على أي وجه ، شرب منها أو كرع فيها كالبيهمة ، و قال بعضهم لا يحنث حتّى يكرع منها كالبيهمة لأنّه إذا شرب غرقاً بيده فما شرب منها وإنما شرب من يده وهو الأقوى عندي .

كل من حلف يميناً على فعل فاعل تعلّقت اليمين بفعل ذلك الفاعل في باب البرّ والحنث ، ولا يتعلّق بفعل غيره . من ذلك :

إذا حلف لا فارقتك حتّى أستوفى حقّي منك ، فقد علّق اليمين بفعل نفسه وحده

فإن استوفى حقّه قبل المفارقة برّاً في يمينه ، وإن فارقه قبل الاستيفاء باختياره حنث وإن فارقه ناسياً أو مكرهاً فعلى وجهين أحدهما عندي أنّه لا يحنث .
فإن فرّ الكذّي عليه الحقّ لم يحنث الحالف ، سواء فرّ باختيار الحالف أو بغير اختياره لأنّ الإيمان ما تعلّقت بفعل من عليه الحقّ وإنما تعلّقت بفعل الحالف ، والحالف ما فارقه .

فإن حلف لا فارقتني حتى أستوفي حقّي منك ، فاليمين تعلّقت بفعل الغريم وحده فإن قضاء الحقّ قبل المفارقة برّاً وإن انصرف الغريم باختيار نفسه حنث الحالف ، وإن انصرف الغريم مكرهاً أو ناسياً فهل يحنث الحالف أم لا ؟ على قولين : عندنا أنّه لا يحنث ، وإن انصرف الحالف على أيّ وجه كان لم يحنث ، لأنّ الغريم ما فارقه ، وإنما فارق هو الغريم .

وإن حلف لا افترتك أنا وأنت حتى أستوفي حقّي كان معناه لا فارقتني ولا فارقتك ، فقد تعلّقت اليمين بفعل كل واحد منهما ، فإن قبض حقّه قبل المفارقة برّاً ، وإن فارق أحدهما صاحبه باختياره حنث ، وإن فارقه ناسياً أو مكرهاً فعندنا لا يحنث و قال بعضهم يحنث .

ولو حلف لا افترتك أنا وهو ، ففرّ منه لم يحنث عندنا ، وقال قوم يحنث لأنّ فراره منه باختيار نفسه ، وكذلك لو حلف لا أفترق أنا وهو ، ولا فصل بينهما ، ولو حلف لا افترقنا حتى أستوفي حقّي منك لم يحنث حتى يكون من كل واحد منهما فراق لصاحبه : يذهب هذا أكذا ، وهذا أكذا ، لأنّه قد علّق اليمين بمفارقة كل واحد منهما .
إذا حلف لا فارقتك حتى أستوفي حقّي منك فقد فرّ ع على هذا ثلاث مسائل : الأولى فلس من عليه الحقّ وحجر الحاكم عليه لزمه مفارقه شرعاً ، فكان فراراً على إكراه بحكم الشرع ، فهل يحنث ؟ على قولين قد مضى .

الثانية أخذ حقّه معتقداً أنّه نفس حقّه ، فبان غيره مثل أن كان حقّه دنائير فبان نحاساً ، وفضة فبان رصاصاً ، قال قوم يحنث ، وقال قوم لا يحنث وهو الأقوى عندي .

الثالثة إذا أحاله بالحق فقبل الحالف الحوالة وانصرف حنث ، لأن الحوالة وإن كانت قائما هي قبض حكماً فأما مشاهدة وفعلاً فلا .

إن حلف لأفارتك حتى أستوفي حقّي نظرت ، فإن استوفى نفس حقه برّ وإن استوفى بدل حقه مثل أن كانت دنائير فأخذ دراهم أو ثياباً أو غير ذلك حنث في يمينه ، سواء كان البديل وفاء حقه أو أقل لأنّه ما استوفى حقه وإنما استوفى بدل حقه فإن أبرأه وانصرف حنث أيضاً لأنّه ما استوفاه .

فإن قال حتى أستوفي نظرت ، فإن استوفى حقّ نفسه برّ ، وإن أخذ البديل عنه وكان وفاء حقه برّ ، وإن كان دون ذلك حنث ، لأنّه ما استوفاه .

فإن قال لا أفارتك ولي قبلك حقّ ، فإن أخذ نفس حقه أو بدل حقه برّ ، سواء كان في البديل وفاء أو لم يكن ، لأنّه فارقه ولاحقّ له قبله ، وكذلك إن أبرأه وانصرف . كل موضع حكمنا بوقوع الفراق فالفراق هو افتراق المتبايعين عن محلّهما الذي تبايعا ، وقد فسّرناه في البيوع ، وبيّنا أنّه مأخوذ من العرف فما يسمّى في العرف افتراقاً حكم بذلك ، وما لم يسمّ بذلك لم يحكم به .

إذا حلف من عليه الحق لا فارتك حتى أقبضك حقك ، فإن قضاه نفس حقه برّ ، وإن أعطاه بدل حقه حنث ، فإن كان الحقّ عيناً فوهبها مال كها منه فقبلها حنث لأنّه ما اقتضاه .

وإن أبرأه من الحقّ فمن قال الإبراء يحتاج إلى القبول ، فقبل حنث كالهبة ، ومن قال يبرء من غير قبول فهل يحنث أم لا ؟ على قولين أقواهما عندي أنّه يحنث لأنّه ما أقبضه .

فإن حلف عمرو لا بعت لزيد ثوباً فأعطى زيد وكيله ثوباً وقال له بعد ، وإن شئت فادفعه إلى من ترى لبيعه فأتمى وكيل زيد عمراً فأعطاه فباعه وهو لا يعلم أنّه لزيد صحّ البيع ، وهل يحنث ؟ على قولين أقواهما عندي أنّه لا يحنث ، لأنّه جاهل بذلك ، وهو كالمكره والناسي ، وإن قال زيد لوكيله بعه أنت فأعطى الوكيل هذا الثوب لعمرو وقال بعه فباعه فالبيع باطل ، ولا يحنث عمرو لأنّه ما باع ، وسواء

قال لا باع له ثوباً ملكه أو أطلق فلا فرق بينهما .

إذا قال لامرأته إن خرجت من الدار حتى آذن لك فأنت طالق ، فقد علق طلاقها بصفة وهو خروجها بغير إذنه ، فعندنا أن هذه يمين باطلة ، وعندهم صحيحة ، فان خرجت بغير إذنه طلقت ، فان عادت فخرجت ثانياً لم تطلق لأن اليمين انحلت بالحنث فيها ، فان آذن لها فخرجت لم تطلق ، لأنها خرجت باذنه ، وانحلت اليمين أيضاً بذلك فان خرجت ثانياً بغير إذنه لم يحنث .

هذا إذا قال لها حتى آذن لك ، فان قال إن خرجت من الدار إلا باذني فهو كقوله حتى آذن لك ، فان خرجت بغير إذنه طلقت وانحلت اليمين ، لأن «إن» لفعل مرة واحدة ، فان آذن لها فخرجت برّ في يمينه ، فان خرجت بعد هذا لم تطلق ، وإن كان بغير إذنه .

وقال بعضهم إذا قال إن خرجت من الدار إلا باذني فأنت طالق ، فان خرجت بغير إذنه طلقت وانحلت اليمين ، وإن خرجت مرة أخرى لم تطلق مرة أخرى مثل ما قال الأول ، وإن آذن لها فخرجت لم تطلق فان خرجت مرة أخرى بغير إذنه طلقت ، فجعل هذا القائل يمينه على التكرار على كل مرة .

ولو قال متى خرجت إلا باذني فأنت طالق ، كان على مرة واحدة ، ولا فصل بينهما أكثر من أن قوله إن خرجت كان للفعل ، ومتى خرجت للزمان ، وكذلك أي وقت وأي حين وأي زمان وأية ساعة الباب واحد .

فأما إن قال كلما خرجت بغير إذني فأنت طالق فهو على التكرار على كل مرة تخرج ، فان آذن فيها مرة فخرجت لم تطلق ، فان خرجت بعده مرة أخرى بغير إذنه طلقت حتى تقول كلما خرجت فقد آذنت لك فيه فحينئذ تزول اليمين لأن لفظة كل للتكرار .

إن قال إن دخلت دار زيد إلا باذنه فامرأتى طالق ، فان دخلها بغير إذنه طلقت وإن آذن له بالدخول ارتفعت اليمين ، دخلها بعد أو لم يدخلها واحد ، فان دخلها لم يحنث بعد هذا ، وإن منعه زيد من الدخول بعد الإذن لم يقدر في ذلك ، بل تكون

اليمن منحلّة بوقوع الاذن ، وإن لم يوجد المأذون فيه ، وعندنا أن هذه مثل الأولى لا يقع بها طلاق بحال .

فإن قال إن خرجت من الدار إلا باذني إلا لعيادة مريض فأنت طالق ، فقد علق طلاقها بصفة وهو خروجها بغير إذنه ، واستثنى ما يمنع وقوع الطلاق بشيئين : أحدهما وجود إذنه ، والثاني خروجها لعيادة مريض ، فإن خرجت في غير هذين فقد طلقت . فإذا تقرّر هذا نظرت فإن خرجت لعيادة مريض لم تطلق فإن تشاغت بعد خروجها بغير العيادة كزيارة الوالدين وقضاء الحوائج ودخول الحمام لم تطلق ، لأنها ما خرجت إلا لعيادة المريض ولا يقدح في خروجها حدوث نية غير ما خرجت له .

فإن خرجت لغير عيادة المريض طلقت وإن تشاغت بعد خروجها بعيادة المريض لم ينفعها ذلك ، لأنها ما خرجت له .

فإن خرجت لعيادة المريض ولغير عيادة كأنها اعتقدت الخروج لأشياء منها عيادة المريض لم تطلق ، لأنها قد خرجت لعيادة المريض فلا يضر أن يعتقد غيره ، وعندنا هذه مثل الأولى سواء لا تطلق بحال .

إذا حلف بالطلاق لا خرجت إلا باذني فأذن لها فخرجت بعد الاذن وقبل العلم به لم يحث ، وقال بعضهم يحث ، وهذا يسقط عنها لما مضى .

إذا قال رقيقى أحرار أو مالىكى ابتداء عندنا أو حلف على ذلك عندهم ، نظرت فإن كان له عبيد قنّ وإماء قنّ عتقوا بلا إشكال لأنّ الاسم تناولهم على الاطلاق فإن كان فيهم مدبر عتق أيضاً كالعبد القنّ لأنّه عبد ، وكذلك المكاتب وأمّ الولد لأنّ الاسم يتناولهم .

فإن كان له أشقاص عبيد ، مثل أن كان له نصف عشرة أعبد مشاعاً عتقوا كالمنفرد فإذا كان له نصف عشرة أعبد فله خمسة ، فإنهم يعتقون فإن كان فيهم مكاتب ففى الناس من قال المكاتب لا يدخل في ذلك ، ومنهم من قال : يدخل أيضاً ، والأقوى عندي أنّه يدخل إن كان مشروطاً عليه لما روى عن النبي ﷺ أنّه قال المكاتب عبد ما بقى عليه درهم .

إذا قال لزوجته إن كلمت أباك فأنت طالق ، عندنا لا يتعلق به حكم لأنَّ اليمين ما انعقدت ، وعندهم ينعقد وفيها ثلث مسائل :

إن كلمت أباهـا وقع الطلاق لأنَّ الصفة وجدت ، وهكذا إذا كلمت أباهـا و هي رجعية لأنَّها في معنى الزوجات .

الثانية أبانها بالخلع أو طلقها قبل الدخول طلقة أو طلقة بعد الدخول وتركها حتى انقضت عدتها ثم كلمت أباهـا انحلت اليمين ، لأنَّ الصفة وجدت و هي باين فان نكحها بعد هذا ثم كلمت أباهـا لم تطلق ، لأنَّ اليمين انحلت بوجود الصفة بين النكاحين .

الثالثة أبانها و لم تكلم أباهـا ثم تزوجها ثم كلمت أباهـا فقد وجد عقد اليمين في ذلك و الصفة في نكاح آخر و لم توجد الصفة بين النكاحين فهل يعود حكم اليمين أم لا ؟ نظرت فيما وقعت به البيئونة فان أبانها بأقل من ثلاث عاد حكم اليمين وقال بعضهم لا يعود ، وإن أبانها بالثلاث لم يعد ، وقال بعضهم يعود .

فاذا ثبت هذا فاذا قال لعبدہ إن لم أضربک غدأ فأنت حر ففيه ثلث مسائل أيضاً : الاولى : إن لم يضربه غدأ حتى غربت الشمس عتق لأنَّ الصفة وجدت والعبد في ملكه .

الثانية باعه اليوم و لم يضربه غدأ حتى غربت الشمس فأنه لا يعتق لأنَّ الصفة وجدت و العبد في غير ملكه فانحلت اليمين .

فرع هذه المسئلة : إذا لم يبعه اليوم ، وجاء غد ولم يضربه مع القدرة على ضربه ثم باعه و غربت الشمس و لم يضربه لم يعتق أيضاً لأنَّ الصفة وجدت و العبد ليس في ملكه .

الثالثة باعه اليوم و اشتراه غدأ و خرج اليوم و لم يضربه ، فقد وجد عقد اليمين في ملك ، و زال الملك ثم ملكه و وجدت الصفة في ملك ثان ، و لم يوجد الصفة بين الملكين ، فهل يعتق أم لا ؟ منهم من قال لا يعود ، و منهم من قال يعود ، لأنَّ البيع بمنزلة الطلاق الثلاث ، و من قال يعود قال لأنَّ بيع العبد مثل البيئونة بأقل من ثلاث ، هذا

إذا كانت اليمين بالعتق ، وهذا كله يسقط عنه لأن اليمين بالطلاق والعناق لا تنعقد أصلاً .
فأما إذا كانت اليمين بالله فقال والله لأضربنك غداً ثم باعه اليوم وخرج غدو لم يضربه حنث ووجبت الكفارة وقد روى أصحابنا أنه إذا حلف ليضربن عبده ولم يضربه وعفا عنه لم تلزمه كفارة لقوله « وأن تعفو أقرب للتقوى » (١) .

إذا قال لعبده إن بعتك فأنت حر نظرت ، فإن باعه مطلقاً عتق عند بعضهم ، لأن الصفة وجدت والعبد ممن تلحقه العتق بالمباشرة فلحقه العتق بالصفة لأن البيع إذا انعقد ثبت بينهما خيار المجلس ما لم يتفرقا ولو أعتق عبده في مدة خيار المجلس عتق فكذلك إذا وجدت صفة العتق ، ومن لم يقل بخيار المجلس قال لا ينعق ، لأن بنفس العقد لزم البيع بغير خيار ، فإن باعه بشرط الخيار لهما أو للبايع عتق بلا خلاف بينهم لما مضى ، وعندنا لا ينعق لما مضى ، وإن كنا نقول بخيار المجلس .

فأما إذا باعه بشرط أن لا خيار بينهما خيار المجلس فعندنا ذلك صحيح ولا يتعلق به العتق لما مضى ، ولهم فيه ثلاثة أوجه أحدها يصح البيع والشرط معاً والثاني يبطلان معاً والثالث يصح البيع ويبطل الشرط .

فإذا ثبت هذا رجعنا إلى العتق فإذا قيل يصح البيع والشرط لم يعتق العبد لأن الصفة وجدت وهو على صفة لا يلحقه العتق بالمباشرة ، فلا يلحقه بالصفة ، وإذا قيل يبطلان لم يعتق العبد لأن العقد لم يوجد ، وإذا قيل يصح البيع ويبطل الشرط عتق كالبيع المطلق .

ولو قال لعبده إن بعتك فأنت حر فباعه يبعاً فاسداً لم يعتق بلا خلاف ، وهكذا لو قال إن زوّجتك فأنت حر فزوّجه تزويجاً فاسداً لم يعتق ، لأن إطلاق البيع يقتضي بيعاً شريعياً فإذا كان فاسداً لم توجد الصفة .

إذا حلف لا يأكل الرؤوس حنث بأكل رؤس النعم : الأبل والبقر والغنم ولا يحنث بأكل رؤس سواها كرؤس الحيتان والعصافير والطيور والجراد ، وإن كان بلد له صيد كثير وتكون رؤس الصيد يؤكل مفردة عندنا حنث فيها وإن حلف لا يأكل الرؤس و

هو في غيرها من البلاد ، فأكل منها هل يحنث أم لا قال قوم يحنث لأنّه إذا ثبت عرف في مكان تعلّق بها حكم اليمين في كل مكان كخبز الأرز لمعرف بطبرستان فيتعلّق به الأيمان في كل مكان .

و قال آخرون لا يحنث لأنّ هذا الحالف لا علم له بذلك ولا عرف له بهذا البلد و هكذا القول في رؤس الحيتان إذا ثبت لها من العرف ما ثبت لرؤس الصيود .
هذا إذا يكن له نيّة فأما إذا كان له نيّة حنث وبرّ على نيّته ، والورع أن يحنث بأيّ رأس كان ليخرج من الخلاف ، لأنّ فيه خلافاً ، و الأقوى عندي أن لا يحنث بما لا يعرفه ، لأنّ الأصل براءة الذمة .

إذا حلف لا يأكل البيض انطلق على كل بيض يزائل بائنه ، وهو بيض الدجاج ، و الوزّ و النعام ، و العصافير ، و الطيور و نحوها ، فأما ما عداها ممّا لا يزال بايضه حيّاً و هو بيض الحيتان و الجراد فلا يحنث ، لأنّ إطلاق الأيمان يتعلّق بما يقصد و يفرد للأكل وحده دون بايضه كرؤس النعم و أما ما لا يفرد عن أصولها فلا يحنث به كرؤس العصافير و الطيور .

إذا حلف لا يأكل لحماً فأكل لحم النعم و غيرها من الصيود و الطيور ، حنث لأنّ اسم اللحم يطلق على هذا كله ، فإن أكل لحم الحيتان لا يحنث و قال بعضهم يحنث و الأول أقوى .

إذا حلف لا يشرب سويقاً فإن صبّ عليه ماء و شربه حنث ، و إن استقّه لم يحنث و لو حلف لا يأكل خبزاً فإن أكله و هو أن يلوّكه بفيه و يزدرده حنث ، فإن مائه بالماء و شربه كالسويق لم يحنث ، لأنّ الاسم الحقيقي لا يتناول .

فإذا تقرّر هذا فإن حلف لا أكل السويق فذاقه لم يحنث لأنّ الأكل أن يلوّكه و يزدرده ، و الذوق أن يعرف طعمه از درده أو لم يزدرده ، بلى إن حلف لا ذاقه فأكله حنث ، لأنّ الأكل ذوق و زيادة ، لأنّه لا يصح أن يقال كله و لا تذقة ، و يقال ذقه و لا تأكله ، فلهذا حنث .

و إن حلف لا ذاقه فأخذه بفيه و مضغه و رمى به و لم يزدرد شيئاً منه قال بعضهم

يحنث و هو الأقوى لأنّ الذوق عبارة عن معرفة طعم الشيء و قد عرف طعمه قبل أن يزدرده ، و قال بعضهم لا يحنث مالم يزدرد شيئاً منه ، لأنّه لا يقال ذاقه مالم ينزل شيء منه في حلقه و الأول أصحّ لأنّ الذوق لا يفطر الصائم و بالازدرد يفطر .
إذا حلف لا يأكل سمناً فالسمن ضربان : جامد و مائع ، فان كان جامداً نظرت فان أكله على جهته وحده حنث و إن أكله بالخبز حنث أيضاً عندنا ، و قال بعضهم لا يحنث ، لأنّه ما أكل السمن على جهته ، فأما إذا كان مائعاً نظرت فان شربه لم يحنث لأنّه حلف لا يأكل فلا يحنث بشربه ، و إن أكله بالخبز حنث عندنا ، و من قال هناك لا يحنث قال هيئنا مثله .

فان أكل خبيصاً معمولاً بالسمن حنث إذا كان السمن ظاهراً فيه ، و إن كان مستهلكاً فيه لم يحنث و كذلك إذا حلف لا يأكل خلاً فأكل مرقة فيها خلّ فان كان ظاهراً حنث و إن كان مستهلكاً لم يحنث .

إذا حلف لا يأكل هذه التمرة فوقعت في تمر فأكله كلّهُ إلا واحدة نظرت فان تيقن أنه أكل التي حلف عليها حنث ، و إن تيقن أنه ما أكلها لم يحنث ، و إن أشكل الأمر لم يحنث أيضاً لأنّ الأصل أنّه ما حنث فلا يحنث بالشكّ و هكذا لو هلكت منه ثمرة فأكل ما بقى كلّهُ ، فان علم أنّه أكلها حنث و إن علم أنّه ما أكلها و أنّها التي هلكت لم يحنث ، و إن أشكل الأمر لم يحنث أيضاً لما مضى .

إذا حلف لا يأكل هذه الحنطة أو من هذه الحنطة الباب واحد غير أنّا نفرضها فيه إذا قال هذه الحنطة فان أكلها على جهتها حنث و إن غيرها بأن طحنها و جعلها دقيقاً أو قلاها فجعلها سوياً فأكل منه لم يحنث عندنا و قال بعضهم يحنث لأنّه علق الحكم بهذه العين و العين تلك .

فأما إذا حلف لا كلّمت هذا الصبيّ فصار شاباً أو هذا الشابّ فصار شيخاً فكلمد أو لا أكلت من لحم هذا الحمل فصار كبشاً فأكل ، أو لا أكلت من هذا البسر فصار رطباً فأكل ، ففي الكلّ قال قوم يحنث ، و قال آخرون لا يحنث و هو الأقوى عندى .
و إن حلف لا يأكل من هذا الدقيق فخبزه و أكل منه لم يحنث ، و قال قوم يحنث

لأنّ الدقيق هكذا يؤكل ، والأول أقوى لأنّ الأصل براءة الذمة .

إذا حلف لا يأكل شحماً فالشحم هو الذي يكون في الجوف من شحم الكلى أو غيره ، فإن أكل منه حنث ، وإن أكل غيره من كل شيء في الشاة من لحمها الأحمر والأبيض والألية والكبد والطحال والقلب لم يحنث بشيء من هذا لأنّ اسم الشحم لا يقع عليه وقال بعضهم إن أكل من لحم الظهر حنث والاول أقوى عندي وإن حلف لا يأكل لحماً نظرت فإن أكل من اللحم الأحمر أو من الأبيض الذي يكون على الظهر حنث ، وإن أكل من القلب لم يحنث لأنّ اسم اللحم لا يقع عليه ، ولا يقال لمن أكله أكل لحماً ، وإن أكل من شحم البطن لم يحنث عندنا ، وقال بعضهم يحنث ، فإن أكل الكبد والطحال لم يحنث ، وقال بعضهم يحنث ، والأول أقوى ، لأنها لا يسمّى لحماً ، فإن أكل الألية لم يحنث عندنا لما مضى ، وقال بعضهم يحنث لأنّه بمنزلة اللحم .

فإن حلف لا يأكل تمرأ فأكل رطباً أو رطباً فأكل بسرأ أو بسرأ فأكل بلحاً ، أو بلحاً فأكل طلعاً لم يحنث ، وكذلك لو حلف لا يأكل طلعاً فأكل بلحاً أو بلحاً فأكل بسرأ أو بسرأ فأكل رطباً أو رطباً فأكل تمرأ لم يحنث ، لأنّ كل واحد منهما غير صاحبه .

فإن حلف لا يأكل رطباً فأكل من المصنّف وهو ما نصفه رطب ونصفه بسر نظرت فإن أكل منه الرطب حنث ، وإن أكل منه البسر لم يحنث ، وإن أكله على ما هو به حنث لأنّه قد أكل الرطب ، وقال بعضهم لا يحنث والأول أصح عندنا ، وهكذا إذا حلف لا يأكل بسرأ فأكل المصنّف فعلى ما فصلناه .

فإن حلف لا يأكل زبدأ فأكل لبنأ لم يحنث ، لأنّ الاسم لا يقع عليه وكذلك من حلف لا يأكل دبساً فأكل تمرأ أو شيرقاً فأكل سمسماً لم يحنث أيضاً لأنّه غيره ، وكذلك إن حلف لا يأكل تمرأ أو سمسماً فأكل دبساً أو شيرقاً لم يحنث .

فإن حلف لا يأكل لبنأ فأكل سمنأ لم يحنث ، لأنّه غيره ، وإن أكل زبدأ فالزبد لا ينفك من اللبن فينظر فيه ، فإن كان اللبن مستهلكاً فيه لم يحنث ، وإن كان قائماً فيه حنث ، وقال بعضهم إذا حلف لا يأكل اللبن حنث يأكل كل ما عمل منه من زبد

وسمن وجبن وغير ذلك ، لأن الكلب لبن ، و الأول أصح لأن الصورة بطلت ، و الاسم قد زال .

إذا حلف لا كلمت فلاناً فسلم عليه وحده ، و هو يعرفه ، مع ذكره ليمينه حث لأن السلام كلام ، و إن كان جاهلاً به أو عالماً لكنّه نسي فلا يحث عندنا ، و قال بعضهم يحث .

فان سلم على جماعة و فلان فيهم ففيه ثلث مسائل : إما أن يقصده بالنية أو يعزله بالنية أو يطلق ، فان قصده وأراد مع القوم حث ، و إن عزله بالنية و نوى السلام عليهم دونه لم يحث عندنا ، و قال بعضهم يحث ، و إن أطلق من غير نية فلا أقوى أن يقال إنه يحث لأن ظاهر القول العموم ، و قال بعضهم لا يحث ، و إن كان جاهلاً بأنّه في القوم ثم بان فيهم لم يحث عندنا و قال بعضهم يحث .

إذا حلف لا كلمت زيدا فكتب إليه كتاباً أو أرسل رسولاً أو أوماً إليه برأسه أو بيده أو بعينه لم يحث عندنا ، و قال بعضهم يحث .

إذا حلف لأرأى منكراً إلا رفعه ففيه ثلاث مسائل إما أن يقول إلا رفعته إلى القاضي أبي فلان أو إلى قاض أو إلى القاضي .

فان قال إلى القاضي أبي فلان ، فقد عيّن و سمى ، فاذا رأى منكراً نظرت فان رفعه إليه برّ ، و إن لم يرفعه مع القدرة عليه حتّى ماتا أو أحدهما حث لأنّه ترك البرّ مع القدرة عليه حتّى فاته ، و إن فاته بغير تفريط مثل أن سار ليرفعه فماتا أو أحدهما قبل أن يصل إليه فلا يحث عندنا ، و قال بعضهم يحث ، و كذلك لو حجب عنه أو منع في الطريق مكرهاً لم يحث عندنا ، و قال بعضهم يحث ، فان عزل القاضي نظرت ، فان كانت نيّته أن يرفعه إليه و هو قاض فالعزل هيئنا كال موت و قد مضى ، و إن لم يكن له نية فهل فات رفعه بعزله ؟ قال قوم إنه فات ، وهو الأقوى عندى ، و قال بعضهم ما فات .

الثانية إذا قال إلا رفعته إلى قاض فقد نكّر القاضي ، فان مات أو عزل لم يحث لأنّه يمكنه رفعه إلى غيره ، فأى قاض رفعه إليه برّ في يمينه ، ولا يحث هيئنا بموت قاض ولا بعزله .

الثالثة إذا قال إلى القاضي، قال قوم يرجع هذا إلى قاضي البلد، من كان قاضيه لأنّه عرفه ولم يعينه، فإن كان له قاض رفعه إليه، وإن مات أو عزل لم يفت رفعه لأنّ كل من ولي بعده مكانه فهو قاضي البلد وهذا قريب.

إذا حلف ماله مال، وله مال يتموّل في العادة حنث، سواء كان زكائياً كالأثمان والثمار والماشية والزرع، أو كانت غير زكائية كالعقار والأثاث والبغال والحمير، وهكذا إن قال إن شفى الله مريضى فلله على أن أتصدّق بمالى، تناول كل ما يتموّل كالأثمان، وقال قوم لا يعلّق ذلك إلا بالزكائية، والأول أقوى عندى، وقد رواه أصحابنا في النذر فيمن نذر أن يتصدّق بجميع ماله.

فأما إن كان له مال في الذمة نظرت، فإن كان حالاً حنث لأن اسم الملك يقع عليه، وإن كان إلى أجل قال قوم لا يحنث لأنّه لا مال في ذمته في الآجل وقال قوم وهو الصحيح إنّه يحنث لأنّ ذمته مشغولة به بدليل أنّه لو أبرأ برىء، وإن كان قبل المحل، فلو لم يكن له لما برىء.

إذا حلف ليضربنّ عبده مائة سوط أو قال مائة فأخذ ضغثاً فيه مائة شمراخ فضربه به دفعة واحدة، أو شدّ مائة سوط فضربه بها دفعة واحدة ففيه ثلث مسائل إن علم أنّه ما وصل بعضها إلى بدنه لم يبرّ في يمينه، وإن علم أنّها وقعت كلّها على بدنه فقد برّ في يمينه عندنا، وقال بعضهم لا يعتدّ له إلا بواحدة.

وأما إذا قال ليضربنّ مائة مرة فلا يعتدّ إلا بضربة واحدة بإخلاف.

وإن حلف ليضربنّ مائة ضربة قال بعضهم لا يبرّ حتّى يضرب مائة مرة لأنّه يجرى مجرى قوله مائة مرة، ولهذا قلنا في الرمي بسبع حصيات دفعة واحدة لم يعتدّ إلا بواحدة، وقال بعضهم يبرّ بضرب مرة واحدة لأنّ الضربة إيصال ضربة إلى بدنه فإذا وقعت الشماريخ عليه دفعة واحدة فقد أوصل إلى بدنه مائة ضربة وهذا الأقوى عندى.

فلا فصل في جميع ذلك بين أن يولمه بالضرب أولاً يولمه، بعد أن يفعل ما يقع عليه اسم الضرب: وهو أن يرفع يده أولاً ثم يوقع الضرب به، فأما إذا وضعه على كتفه وضعاً

فلا يقال له ضرب ، وقال بعضهم الضرب ما آلمه به ، فإذا لم يؤلمه فليس بضرب ، والأول أقوى .

الثالثة إذا ضربه دفعة واحدة ، ولم يعلم هل وصلت إلى بدنه ، لكنّه غلب على ظنّه أنّ الكلّ قد أصابه برّ في يمينه ، وقال بعضهم لا يبرّ في يمينه ، لأنّه ما قطع أنّ الكلّ وصل إليه ، والأصل أنّه ما وصل ، فلا يحكم بالبرّ ، والأول أقوى لعموم أخبارنا فيه ، ولقوله تعالى « وخذ بيدك ضغثاً فاضرب به ولا تحنث » ^(١) ولم يفصل .

إذا حلف لا وهبت له ، فالهبة عبارة عن كلّ عين يملكه إياها تبرعاً بغير عوض فإن وهب له أو أهدي إليه أو نحله أو أعمره أو تصدّق عليه صدقة تطوع حنث بذلك كلّه ، وأبعدها العمرى ، وقد سماها رسول الله ﷺ هبة ، فقال: العمرى لمن وهبت له وقال بعضهم في صدقة التطوع أنّه لا يحنث بها ، فإن حلف لأعمرته فتصدّق عليه ، أو لأتصدّق عليه فأهدى له لم يحنث ، لأنّ اليمين تعلّقت بنوع فلا يحنث بنوع آخر ، كما لو حلف لا أكلت المعقلى فأكل البرئى لم يحنث .

فإن حلف لا وهبت له فأعاره لم يحنث ، لأنّ الهبة تملك الأعيان ، والعارية لا يملك بها العين ، فإن وقف عليه فمن قال إنّهُ ينتقل إلى الله لا إلى مالك لم يحنث لأنّه ما ملكه ، ومن قال إنّهُ ينتقل إلى الموقوف عليه حنث ، والثاني أقوى .
فإن أوصى له بشيء وقبله لم يحنث لأنّه سبب تملك وليس بتمليك .

إذا حلف لا ركبت دابة العبد ، وللعبد دابة جعلها سيّته في رسمه يركبها لم يحنث ، وقال بعضهم يحنث لأنّها تضاف إليه ، والأول أقوى لأنّه الحقيقة والثاني مجاز ، فأما إن ملكه سيّته الدابة ، فمن قال إنّهُ لا يملك لا يحنث ، ومن قال يملك حنث لأنّها ملك العبد والأقوى الأول .

فأما إن حلف لا ركبت دابة السيّد فركب دابة المكاتب لم يحنث ، لأنّ الدابة منقطعة عن السيّد لاحقاً للسيّد فيها ، والمكاتب هو المتصرف فيها فلا يحنث ، بلى إن

حلف لا ركب دابة المكاتب فركب له دابة ، قال قوم يحنث و قال آخرون لا يحنث ، و الأول أقوى ، لأنها في حكم ملكه ، بدليل أنه هو المتصرف فيها دون سيده ، والسيد لا يملك بيعها ولا هبتها ولا التصرف فيها .

إذا حلف لا ضربت عبد زيد فوهبه زيدا ، أوجنى العبد جناية تعلق أرسها برقبته فضربه حنث ، لأن العبد ملكه ، وإنما تعلق برقبته حق الغير ، و هذا لا يخرج من أن يكون ملكه .



[كتاب النذر ^(١)]

النذر ضربان نذر تبرؤ و طاعة ، ونذر لجاج وغضب ، فالتبرؤ أن يعلّقه باسداء
نعمة أو دفع بليّة ونقمة ، فاسداء النعمة أن يقول إن رزقني الله ولدأ أو عبداً
فمالي صدقة ، وإن رزقني الحجّ فعلى صوم شهر ، ودفع النقمة قوله إن شفى الله
مريضى أو خلّصنى من هذا الكرب ، أو دفع عني شرّ هذا الظالم فعلى صدقه مالى
أو صوم شهر. فإذا وجد شرط نذره لزمه الوفاء به بلا خلاف ، لقوله ﷺ من نذر أن
يطيع الله فليطعه ، و من نذر أن يعصيه فلا يعصه ، غير أنّنا نراعى أن نقول ذلك بلفظ
« لله على كذا » لأنّ ما عدا ذلك لا ينعقد به نذر ، ولا بخلفه كفارة .

و أما نذر اللجاج والغضب فالذي معناه معنى اليمين أن يمنع نفسه به من شيء

(١) كذا فى بعض النسخ ، مفصلاً بين الكتّابين ، و العنوان مكتوب بالعمرة وذكر
فى انتهاء الكتاب ، تم كتاب النذر و يتلوه كتاب الصيد والذبايح ، و فى سائر النسخ التى
عندنا ، لا يوجد عنوان كتاب النذر ، و ذكرت فى انتهاء الكتاب ، هذا آخر كتاب الايمان
من كتاب المسبوط ويتلوه فى الجزء الرابع كتاب النذور انشاء الله ، كما فى الطبعة الاولى ،
ولكن كل النسخ خال من كتاب يعرف بكتاب النذور وتشرع بعده بكتاب الصيد والذبايح .
لكن الفروع المذكورة بعد ذلك قد جعلها مع تغيير ما فى كتاب الخلاف تنمة لكتاب
الايمان ، ثم عنون كتاب النذر وبحث عن النذر الابتدائى الذى لا شرط فيه فقط وفيه عشرون
مسئلة ، مع أنه قدس سره قد خلط بين المبحثين : النذر الابتدائى ، و النذر مع الشرط فى
عنوان كتابه التهذيب ، والظاهر أن عنوان كتاب النذر هذا هو الصحيح تبعاً لكتب الاصحاب ،
من دون فرق بين النذر الابتدائى و الشرطى ، والشيخ قدس سره جمع بين السائل هنا كما
فعل فى التهذيب .

والسر فى اختلاط البابين أن الفروع المذكورة فى كتاب الايمان و النذور لا يتمان
على مذهبن الا اذا علقت باليمين أو النذر ، فسواء قال : والله ان شفى الله مريضى اعتق رقبة ،
أو قال الله على أن اعتق رقبة ان شفى الله مريضى ، و لذلك ترى بعض الاصحاب يعنون كتاب
الايمان و النذور مجتمعاً ولا يفرد لكل واحد باباً ولا كتاباً .

أو يوجب عليها فعل شيء ، فالمنع أن يقول إن دخلت الدار فمالي صدقة أو فعلى صوم شعبان ، و الايجاب أن يقول إن لم أدخل الدار و إن لم أكلم فلاناً فمالي صدقة ، أو فعلى صوم سنة .

فاذا وجد شرط نذره فما الذي يلزمه ؟ اختلف الناس فيها على ستة مذاهب ذكرناها في الخلاف^(١) فعندنا أنه متى قال ذلك بلفظ « لله على » فإنه يلزمه الوفاء به ، وإن خالفه لزمته كفارة النذر على ما نبيته ، وقال بعضهم هو بالخيار بين الوفاء بنذره و بين أن يكفر كفارة يمين ، و قال بعضهم كفارة يمين لا غير .

فاذا تقرر ذلك لم يخل ما تعلقه به من ثلاثة أحوال إما أن يعلقه بصدقة مال ، أو عبادة غير الحج أو بالعتق و الطلاق ، أو بالحج ، فان علقه بصدقة مال كقوله لله على أن أتصدق بمالي ، أو بعبادة غير الحج كقوله فعلى ألف ركعة أو صوم شهر فهو بالخيار عندهم بين الوفاء و بين كفارة يمين ، وعندنا يلزمه الوفاء به ، فان خالفه لزمته كفارة النذر على ما سنبينه ، و إن علقه بالطلاق و العتق فعندنا لا يقعان ، و إن حصل الشرط و عندهم يقع .

و إن علقه بالحج فقال لله على حجة ، عندنا يلزمه الوفاء به ، فان عيّن في سنة بعينها و خالف وجب عليه كفارة النذر ، و انحل النذر ، و إن أطلقه لا ينحل و وجب عليه الوفاء به .

و عندهم مثل سائر العبادات يكون مخيراً بين الوفاء و كفارة اليمين ، و قال بعضهم يلزمه الوفاء به و لا يجزيه الكفارة ، لأن الحج يجب بالدخول فيه ، فلزم الوفاء به ، إذا علقه بالنذر ، و ليس كذلك سائر العبادات عند هذا القائل .



إذا حلف لا أستخدم عبداً فخدمه عبد من قبل نفسه لم يحث ، سواء كان عبد نفسه أو عبد غيره ، و قال بعضهم إن كان عبد نفسه يحث و الأول أقوى عندي .

إن حلف لا يأكل فاكهة ، فالفاكهة العنب و الرطب و الرمان و التين و نحوها

وقال بعضهم العنب و الرطب و الرمان ليس بفاكهة ، و الأول أقوى عندي ، وإنما أفرد الله تعالى ذكره تعظيماً له ، فان حلف لا يأكل فاكهة فأكل القثاء و الخيار لم يحنث لأنها من الخضر ، فان أكل بطيخاً حنث لأن له نضجاً كنضج الرطب يحلو إذا نضج و يؤكل كالعنب و الرطب ، فلهذا كانت من الفاكهة .

فان حلف لا يشم الرياحان انطلق على هذا بالفارسي الذي هو الشاشبرم^(١) دون المرزنجوش و نحو ذلك من الورد و الياسمين ، لأن الاسم لا يتناول هذه ، فان حلف لا يشم الورد فشم نفس الورد حنث ، وإن شم دهن الورد لم يحنث ، فان حلف لا يشم البنفسج فان شم ورده حنث ، و إن شم دهنه لا يحنث ، وقال بعضهم يحنث لأنه يقال لدهنه بنفسج ، و الأول أقوى لأنه الحقيقة و ما قالوه مجاز .

فان حلف لا ضرب زوجته ، فعصتها أو خنقها أو تنف شعرها لم يحنث ، و قال بعضهم يحنث بكل ذلك ، لأنه ضرب و زيادة ، و الأول أصح .

إذا قال من بشرني بقدوم زيد فهو حر ، وعلى مذهبننا قال فله على أن أعقبه فان بشره واحد أو جماعة دفعة واحدة وجب عليه أن يعتقهم ، و عندهم يعتقون ، لأن البشارة عبارة عن أوّل خبر يبشر به ، فان بشره بعد الأوّل غيره لم يلزمه ذلك ، لأن البشارة قد وقعت فلا تقع به مرة أخرى .

فان قال من أخبرني بقدوم زيد فهو حر فان أخبره واحد أو جماعة عتقوا ، و إن أخبره بعدهم آخر عتق أيضاً ، و عندنا إن كان ذلك بلفظ النذر وجب عليه الوفاء به لأن الأول و الثاني و الثالث خبر كلفه ، و ليس كذلك البشارة لأنها عبارة عن أوّل خبر يبلغه ، فان قال أوّل من يدخل الدار من عبيدي أحرار ، فدخل اثنان معاً ودخل ثالث لم يعتق الاثنان ، لأنه لا أوّل منهما ، ولا الثالث لأنه ليس بأوّل .

فان قال أوّل من يدخلها من عبيدي وحده فهو حر ، فدخلها اثنان معاً و ثالث بعدهما عتق الثالث وحده ، لأنه أوّل داخل وحده ، و قد روى في أحاديثنا أن الاثنين يعتقان لأنهم روي أنه إذا قال القايل أوّل ما تلده الجارية فهو حر فولدت توأماً اثنين

أنهما يعتقان وإن كنا نراعى في جميع ذلك لفظ النذر .

فإن قال أوّل من يدخلها حرّ فدخلها واحد ، وما دخل بعده غيره فأنه يعتق لأنّه ما دخل قبله غيره ، فهو الأوّل ، وقال بعضهم لا يعتق لأنّه لا أوّل إذا لم يدخل بعده غيره ، والأوّل أصح .

فإن قال : آخر من يدخل الدار حرّ عتق آخر من دخلها قبل وفاته لأنّه لا يعلم الآخر قبل وفاته إلا بموته لأنّ إطلاق الصفة يقتضى وجودها حال الحيوة ، فكأنّه قال آخر من دخلها في حياتي حرّ اقتضى هذا كذلك [إذا أطلق] .

فإن حلف لا يأكل أدماً فإن أكل الخبز بالملح حنث لأنّه هو الأدم ، فإن أكل لحماً مشوياً أو مطبوخاً أو أكل الجبن حنث وقال بعضهم لا يحنث ، وقال بعضهم الأدم ما يصطبغ به ، والأوّل أقوى عندي .

إذا حلف لا يدخل بيتاً فإن دخل الكعبة أو المسجد أو البيعة أو الكنيسة لم يحنث عند قوم ، لأنّ البيت إذا أطلق يتناول ما بنى للايواء والسكنى ، وكلّ هذا بنى للعبادة والصلوة ، وعلى هذا إذا دخل الحمام لم يحنث لأنّه يبنى للاغتسال والتنظيف فإن دخل دهليز دار لم يحنث ، لأنّه بنى للدخول منه إلى الدار والاستطراق ، لا للايواء والسكنى فلم يحنث .

فإن دخل بيتاً في جوف الدار حنث لأنّه بنى للايواء والسكنى ، فإن دخل صفة في الدار لم يحنث ، وقال بعضهم يحنث ، والأوّل أقوى لأنّ الصفة لا تسمى بيتاً .
إذا حلف لا صلى لا يحنث عندنا ، وإن صلى ، وعندهم لا يحنث حتّى يكبر ويقرأ أو يركع ، وقال بعضهم حتّى يسجد ، وقال قوم إذا أحرم بها حنث قرأ أو لم يقرأ ركع أو لم يركع ، لأنّه يقال لمن أحرم بالصلوة هو مصلّ ، وقوله صليت غير قوله أصلى ، لأنّ أصلى عبارة عن كلّ الصلوة ، وصليت عبارة عن التلبس بها ، فهو كالأكل لأنّه إذا قال لا أكلت حنث بأوّل لقمة .

إن قال لعبده إن لم أحج العام فأنت حرّ ، وعلى مذهبنّا قال الله على أن أعتقك فمضى وقت الحجّ ثمّ اختلفا فقال السيّد قد حججت العام ، وقال العبد ما حججت فأقام

العبد البيّنة أن مولاه نحر يوم الأضحى بالكوفة ، قال بعضهم عتق العبد وقال بعضهم لا يعتق ، والأول أصح عندنا ، لأنّه إذا ثبت أنّه كان يوم النحر بالكوفة بطل أن يكون يوم عرفة بمكّة .

إن حلف لا يتكلم فقرأ لم يحنث ، سواء كان في الصلوة أو غيرها ، وقال بعضهم إن قرأ في الصلوة لم يحنث ، وإن قرأ في غيرها حنث ، والأول أقوى ، لأنّه لو كان كلاماً خارج الصلوة لكان كلاماً داخل الصلوة .

فإن حلف لا كلمت عبد زيد ، فإن كلمه وهو لزيد حنث وإن كلمه بعد زوال ملكه عنه لم يحنث وكذلك زوجة زيد كعبد زيد إن كلمها وهي زوجته حنث وإن كلمها بعد طلاقها لم يحنث ، لأنّه ما كلم عبد زيد ولا زوجته .

فإن كانت بحالها فحلف لا كلمت زوجة زيد هذه ، فطلقها ثمّ كلمها حنث ، وكذلك إذا كلم عبد زيد بعد أن باعه حنث وقال بعضهم في الزوجة مثل الأول ، وخالف في العبد والأول أقوى ، ولوقلنا في الموضعين لا يحنث كان قوياً .

إذا حلف لا وهبت عبدى هذا ، أو قال له إن وهبتك فأنت حرّ وجعله نذراً عندنا فإن وهبه من رجل حنث بوجود الإيجاب ، قبيل الموهوب له ، أو لم يقبل عند قوم ، وقال آخرون - وهو الأقوى - إنه لا يحنث حتّى يحصل القبول ، لأنّ الهبة عبارة عن الإيجاب والقبول معاً كالبيع بدليل أنه لو حلف لا بت لم يحنث بالإيجاب فالهبة مثله والأول أيضاً قوى .

إذا قال إن شفى الله مريضى فله على أن أمشى إلى بيت الله الحرام ، انعقد نذره فإذا وجد شرطه لزمه أن يمشى إليه حاجاً أو معتمراً لأنّ المشى إليه شرعاً لا يكون إلّا لأحد هذين ، فانعقد نذره بما هو من موجب الشرع ، فأما إن قال إن شفى الله مريضى فله على أن أمضى إلى بيت الله الحرام ، فهو كقوله أن أمشى ، وقال بعضهم لا ينعقد نذره ، ولا يلزمه شيء ، ومتى خرج راكباً وقد نذر المشى مع القدرة لزمه دم لأنّه ترك المشى ، وروى أصحابنا أنّه يعيد الحج ويمشى ما ركب . ورووا مثل الأول وإن قال أذهب أو أمضى ، فعلى أى وجه ذهب ماشياً أو راكباً جاز .

إذا قال كل جارية تسرّيت بها فهي حرة ، نظرت ، فإن لم يكن له جارية لم يتعلق به حكم ، فإن ملك جارية بعد هذا ففسرّى بها لم يحث بلا خلاف بيننا وبين جماعة ، لأنّه عقد اليمين قبل وجود الملك ، وإن كانت له جارية ففسرّى بها حث ، لأنّ العقد والصفة وجدا معاً في ملكه كالطلاق .

فإذا ثبت أنه يحث فالكلام في التسرّي ما هو ؟ قال قوم التسرّي الوطى أو التخدير أنزل أو لم ينزل ، لأنّ الجارية ضربان سرّيّة وخادمة ، فإذا خدّرها ووطىء فقد تسرّى وترك الاستخدام ، وقال آخرون التسرّي مجرد الوطى أنزل أو لم ينزل ، حصّنها وخدّرها أو لم يحصّنها ، لأنّ السيّد إذا جامع فقد تسرّى ، وقال آخرون إذا جامع وأنزل فقد تسرّى سواء حصّنها أو لم يحصّنها ، وهذا هو الأقوى ، وبعده الأوّل .
و اختلف في اشتقاق التسرّي ، منهم من قال من السرور ، ومنهم من قال من السرّ والسرّ الجماع ، ومنهم من قال من السرا وهو الظهر ، فكأنّها مركوبة على ظهرها .
إذا كان له عبدان فقال إذا جاء غد فأحدكما حرّ ، فإن جاء غد وهما في ملكه [لم يعتق ، وقيل : ^(١)] عتق أحدهما لا بعينه ، كقوله أحدكما حرّ ، وقيل له عيّن المعتق منهما ، فإذا عيّنه عتق ورق الآخر ، وكذلك الطلاق ، وكذلك إن باع أحدهما اليوم وجاء غد الآخر وحده في ملكه لم يعتق ، وقال بعضهم يعتق .

و إذا قال لعبده وعبد غيره : أحدكما حرّ لم يعتق عبده بلا خلاف ، وعلى هذا لو قال لزوجته وزوجة غيره إحدا كما طالق لم يطلق زوجته .

فإن كانت بحالها فباع أحدهما اليوم ثمّ اشتراه ثمّ جاء غد وهما في ملكه ، فمن قال يعود حكم اليمين قال كالمسئلة الاولى ، ومن قال لا يعود حكمها قال هو كالثانية فإن كانت بحالها فباع نصف عبد فجاء غد وعنده عبد ونصف ، كان له فرض العتق في أيّهما شاء منهما .

فإن فرض العتق في الكامل عتق واستقرّ الرقّ في النصف ، وإن عيّن العتق في النصف عتق ، واستقرّ الرقّ في الكامل فإذا عتق النصف نظرت ، فإن كان موسراً قوم عليه

(١) هذا هو الظاهر الموافق لنسخة الخلاف وهي المسئلة الاخيرة من كتاب الايمان .

نصيب شريكه وإن كان معسراً استقر الرق في النصف .

فإن قال إذا جاء غد وأحدكما في ملكي فهو حر فباع أحدهما أو مات ، ثم جاء غد ، عتق الباقي منهما ، لأن أحدهما في ملكه ، ولو جاء غد و نصف أحدهما في ملكه لم يعتق النصف ، لأن نصف أحدهما في ملكه ، فلم توجد الصفة كما لو قال إذا جاء غد وأنت في ملكي فأنت حر فجاء غد و نصفه في ملكه لم يعتق ، لأن الصفة لم توجد بوجود بعضه .

إذا قال : يا طالق أنت طالق ثلاثاً إنشاء الله وقع الطلاق بقوله يا طالق عندنا إذا نوى ذلك ، و عندهم بلا نية ، و عاد الاستثناء إلى قوله أنت طالق ثلاثاً ، وهكذا لو قال أنت طالق ثلاثاً يا طالق إن شاء الله طلقت واحدة عندنا ، و عندهم عاد الاستثناء إلى قوله أنت طالق ثلاثاً ، و قال بعضهم إن قدم قوله يا طالق فكما مضى ، و إن أخر قوله يا طالق عاد الاستثناء إليهما .

والأول أقوى ، لأن قوله يا طالق اسم ، و أنت طالق إيقاع فوجب أن يعود الاستثناء إلى الإيقاع لا إلى الأسماء كما لو قدم الاسم فقال يا طالق أنت طالق ثلاثاً إنشاء الله .

إذا قال لزوجه إن دخلت الدار أنت طالق ظاهره الشرط والجزاء ، و هو تعليق طلاقها بصفة ، فيكون معناه إن دخلت الدار فأنت طالق ، فإن قال نويت إيقاع الطلاق في الحال ، و ألغيت قولي إن دخلت الدار ، كان على ما نواه ، و قال بعضهم بل ظاهره إيقاع في الحال ، فإن نوى به تعليق طلاقها بصفة بمعنى إن دخلت الدار ، فأنت طالق قبل منه .

قال الأول : وهذا غلط لأن قوله إن دخلت الدار وحده شرط يقتضي الجزاء و إذا قال أنت طالق كان في الظاهر جواباً لأنك إذا جعلت أنت طالق جواباً و جزاء لم يبلغ قوله إن دخلت الدار ، و إن جعلت إيقاعاً في الحال ألغيت قوله إن دخلت الدار . والذي يقتضيه مذهبنا أن يرجع إليه فإن قال نويت الإيقاع في الحال قبل منه و إن قال أردت تعليق الطلاق بشرط كان باطلاً لا حكماً له .

و إذا قال إن دخلت الدار وأنت طالق ، فإنه يحتمل ثلاثة معاني أحدها أنهما شرطان يقتضيان جواباً فكأنه أراد إن دخلت وأنت طالق فعبدي حر كقوله إن دخلت الدار وأنت طاهر أو وأنت حايض يقتضيان جواباً كذلك هيئنا .

الثاني معناه فأنت طالق لكنه أقام الواو مقام الفاء ، فإن حروف العطف يخلف بعضها بعضاً ، و يحتمل إيقاعاً في الحال و يلغى إن دخلت الدار ، و قال بعضهم ظاهره إيقاع كله في الحال ، والذي نقوله مثل ما بينناه في المسئلة الاولى سواء .
ومن قال بالأوّل قال رجع إليه :

فإن قال أردت الاحتمال الأوّل أن والثاني فالقول قوله مع يمينه ، لأنه يحتمل غيره ، و إن قال أردت الثالث قبل بغير يمين ، لأنه قد أوقع طلاقاً في الحال .
هذا إذا أقرّ فإن امتنع من التفسير ، قيل لها ما الذي أراد ؟ فإن قالت الاحتمال الأوّل قلنا فلا فائدة لك ، لأنه علق طلاق غيرك بصفة هي دخولك الدار و أنت طالق فالخطاب مع غيرك لا معك ، و إن ادّعت الاحتمال الثاني أو الثالث ، فالقول قوله مع يمينه ، لأنه يحتمل غيرهما ، فإن حلف براء ، و إن لم يحلف رددنا اليمين عليها فتحلف و يحكم لها بما حلفت عليه .

و متى قال و إن دخلت الدار فأنت طالق احتمل أمرين أحدهما عطفاً على كلام ماض ، فكأنها خالفت في حال و قالت لا تطلقني فأنني أدخل الدار ، فقال و إن دخلت الدار فأنت طالق ، فيكون تعليق طلاقها بصفة ، و يحتمل إيقاعاً في الحال ، و قال بعضهم إيقاع في الحال على كل حال بغير يمين ، فمن قال محتمل فلا يحتمل على أحدهما بغير قرينة .
فإذا ثبت هذا فإن قال أردت الاحتمال الأوّل ، فالقول قوله مع يمينه و إن قال أردت الثاني فالقول قوله بغير يمين ، والذي نقوله أن يقبل قوله على كل حال بغير يمين فإن قال أردت الإيقاع في الحال قبلنا منه ، و إن قال أردت تعليقه بصفة قبلنا قوله و لا حكم له .

إذا قال أنت طالق و إن دخلت الدار ، فهذا إيقاع في الحال لا يحتمل سواء يوجب حمله عليه ، لأنه أوقع الطلاق دخلت الدار أو لم تدخل ، فلا يتعلق بذكر الدار حكم

فان قال أردت الشرط والجزاء قبل منه فيما بينه وبين الله ، و لم يقبل في الحكم عند المخالف .

و عندنا أن القول قوله مثل المسائل الأول ولا يمين عليه إلا أن تكون التطبيقية
ثالثة ، فيجب عليه حينئذ اليمين أنه ما أراد الإيقاع في الحال .
و إنما قلنا ذلك لأنه لو قال أردت الشرط لكان لا حكم له فتبقى على الزوجية
و ظاهره الإيقاع ، ولا يمكننا أن نقول ما نقوله في الثانية والأولة لأنه إذا أنكر
الإيقاع كان عندنا رجعة قبلنا قوله فيه بغير يمين ، و قد بطلت ههنا الرجعة .



قد مضى الكلام في مسائل الأيمان و نذكر ههنا تفصيلاً يشتمل على بيان ما
مضى منها .

وجملته إذا علق يمينه باسم لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون باسم خاص أو
عام فان كان خاصاً نظرت ، فان كان حقيقة فيه لا مجاز له في غيره تعلق بالحقيقة و لم
يتعلق بغيرها ، و إن قصد الغير و نواه وأراد كقوله لا شربت لك ماء من عطش ، هذا
حقيقة غير مجاز في الشراب و مجاز في الطعام ، و في الناس من قال حقيقة فيها والأول
أوضح .

فأما إن علقها بالعموم حملت على العموم إلا أن يدخلها التخصيص ، ويكون ذلك
بأحد ثلاثة أشياء نيّة أو عرف قائم في الاسم أو عرف الشرع .
فالنيّة إذا علقها بعموم الأعيان كقوله لا كلمت أحداً تعلق بكل أحد فان قال
نويت إلا زيداً كان على ما نوى أو يعلقها بعموم الزمان فحلف لا كلمت زيداً أبداً اقتضى
أبد الدهر .

فان قال نويت شهراً أو نويت ما لم يدخل الدار صح ، لأن دخول التخصيص
في مثل هذا صحيح ، وفي هذا المعنى إذا علقها باسم خاص لشيء حقيقة فيه ، وقد استعمل
في غيره مجازاً كقوله لا دخلت دار زيد ، ومجازه دار يسكنها زيد بأجرة ، فاذا نوى
المجاز قبل منه كما يعدل بالحقيقة إلى المجاز بدليل .

فإذا ثبت أنها يخص بالنية نظرت ، فإن كان يميناً بالله قبلنا منه في الحكم و فيما بينه و بين الله ، لأنه أعرف بما نواه ، وإن كانت بالعتق أو بالطلاق لم ينعقد عندنا أصلاً و عندهم يقبل فيما بينه و بين الله دون الحكم ، لأنه يدعي خلاف الظاهر .

و أما التخصيص بالعرف القائم في الاسم كقوله لا أكلت البيض ، حقيقة هذا كل بيض سواء زابل بائضه و هو حي ، كبيض الدجاج و النعام و الوز و العصافير ، أو لا يزابل بائضه و هو حي ، كبيض السمك و الجراد ، و البيض الموجود في جوفه يطبخ و يشوى معها ، غير أننا نحمله على ما يزابل بائضه حياً بالعرف القائم في الاسم ، ألا تراه إذا قال أكلت البيض لم يفهم منه بيض السمك و الجراد ، وكذلك إذا حلف لا أكلت الرأس فهذا حقيقته كل رأس و حملناه على النعم بالعرف القائم في الاسم .

و أما ما يخص بعرف الشرع فكلما كان له اسم في اللغة و نقل في الشرع إلى غير ما وضع له في اللغة ، حمل إطلاقه على الشرعي كالصيام هو في اللغة عام في الإمساك عن كل شيء و هو في الشرع إمساك لشيء مخصوص ، فحملنا المطلق على الشرعي و في هذا المعنى الصلوة في اللغة دعاء و في الشرع لهذه الأفعال فانطلقت على الشرعية ، و كذلك الحج القصد و في الشرع لهذه الأفعال ، فحملنا المطلق على عرف الشرع .

و إذا حلف لا كلمت الناس ، [فهو] عام في كل أحد ، فإن كلم واحداً حث لأنه بالجنس .

﴿ كتاب ﴾

﴿ الصيد والذبائح ﴾

قال الله تعالى «أُحِلَّ لَكُمْ صيد البحر و طعامه متاعاً لكم و للسيارة و حرّم عليكم صيد البرّ ما دتم حُرماً»^(١) فأباح صيد البحر مطلقاً لكل واحد وأباح صيد البرّ إلا في حال الاحرام ، وقال تعالى «أُحِلَّتْ لَكُمْ بهيمة الأنعام إلا ما يتلى عليكم غير محلي الصيد و أنتم حرّم»^(٢) وقال تعالى «وإذا حللتهم فاصطادوا»^(٣) وقال «يسئلونك ماذا أُحِلَّ لهم قُلْ أُحِلَّ لَكُمْ الطيبات وما علّمتم من الجوارح مكّليين» إلى قوله «فكلوا مما أمسكن عليكم»^(٤) .

و هذه آية في كتاب الله تعالى في الاصطياد و أكل الصيد ، لأنها أفادت جواز تعليم الجوارح للاصطياد ، و أكل ما يصيد و يقتل ، إذا كان معلماً ، لأنه لو لم يقتل لما جاز أكله حتى يذكي معلماً كان أو غير معلم .

و روى أن النبي ﷺ قال من اقتنى كلباً إلا كلب ماشية أو صيد أو زرع انتقص من أجره كل يوم قيراط ، فلما حرم اقتناء الكلب إلا ما كان للصيد ، دل على جواز الصيد و أيضاً عليه إجماع الأمة .

فأما ما يجوز الاصطياد به فلا يجوز الاصطياد بشيء من الجوارح إلا الكلب المعلم فقط دون ما عداه ، سواء كان من جوارح السباع أو جوارح الطير ، وقال المخالف كل ما أمكن تعليمه للصيد جاز أن يصطاد به إذا تعلم ، سواء كان من جوارح الطير كالصقر والبازي والباشق والعقاب أو من سباع البهائم كالكلب والفهد والنمر ، و قال بعض من تقدّم مثل ما قلناه .

(١) المائدة : ٩٦ .

(٢) المائدة : ١ .

(٣) المائدة : ٢ .

(٤) المائدة : ٣ .

و إذا أرسل شيئاً منها على صيد لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون معلماً أو غير معلم ، فإن كان معلماً نظرت ، فإن لم يقتل وأدركه وفيه حياة مستقرة لم يخل حتى يذكيه ، وإن قتله حل أكله عندهم على كل حال ، وعندنا إذا قتله الكلب المعلم فقط ، فأما إذا كان غيره قتله فلا يخل بحال .

و إن كان غير معلم فإن أدركه وفيه حياة مستقرة لم يخل حتى يذكيه ، فإن وجده وقد قتله لم يخل أكله بلا خلاف .

و أما إذا استرسل بنفسه ، فإن وجده وفيه حياة مستقرة لم يخل حتى يذكيه معلماً كان أو غير معلم ، وإن قتله فلا يخل أيضاً ، فكأنه إنما يخل في موضع واحد ، و هو إذا أرسله فقتله و هو معلم لدليل الآية و روى أبو ثعلبة الخشني قال قلت يا رسول الله إنني أصيد بكلبي المعلم ، و بكلبي الذي ليس بمعلم ، فقال ﷺ : ما أخذت بكلبك المعلم فاذا ذكر اسم الله تعالى عليه و كله ، و ما أخذت بكلبك الذي ليس بمعلم فأدركت ذكاته فكله .

والكلب إنما يكون معلماً بثلاث شرايط أحدها إذا أرسله استرسل و إذا زجره انزجر ، و إذا أمسك لم يأكل ، و يتكرر هذا منه مرّة بعد أخرى حتى يقال في العادة إنه معلم ، و قال بعضهم إذا فعل ذلك مرتين فقد صار معلماً والأول أحوط .

إذا أرسل كلباً غير معلم فأخذ وقتل ولم يأخذ منه شيئاً فهو مباح ، وعند المخالف حكم سائر الجوارح مثل ذلك ، و إن أكل منه الكلب ، فإن كان شاذاً نادراً جاز أكله و إن كان معتاداً للأكل لم يجز عندنا ، و عندهم متى كان سباعاً من البهائم فأخذ و قتل و أكل و اتصل أكله بالقتل قال بعضهم لم يخل ، و قال آخرون يخل ، و لم يفصلوا ، و ما قتل قبل هذا و لم يأكل منه شيئاً فهو مباح عندنا و عند جماعة و فيه خلاف .

و حكم جوارح الطير حكم سباع البهائم سواء عند بعضهم لا يجوز و قال آخرون يجوز أكل ما أكل منه بكل حال ، و عندنا لا يجوز أكل ما قتله بحال ، و إن لم يأكله . فمن فصل بين سباع الطير و البهائم قال لأن البهائم تعلم على ترك الأكل و الطير يعلم على الأكل فلهذا جاز أكل ما أكل منه ، و هذا لا يحتاج إليه أصلاً على ما بيناه .

و قال بعضهم لو اصطادت سبع البهايم ثلاثين سنة كان مباحاً فإذا أكلت بعد هذا مرة واحدة حرم أكل ما اصطاده طول عمره وعندنا لا يحرم ذلك ما لم يأكل منه .
فإذا تقرر أنه لا يحرم ذلك ما لم يأكل منه ، فإن جرحه و شرب دمه لم يحرم أكله بخلاف إلا بعض من تقدم ، فإنه قال لا يحل .

التسمية عند إرسال السهم بذكر الله وعند إرسال السلاح و الجارح واجب عندنا و عند بعضهم ، و قال قوم هو مستحب غير واجب .

إذا أرسل المسلم آله على صيد و أرسل المجوسى آله أيضاً على ذلك الصيد مثل أن أرسل كلبين أو سهمين أو أحدهما كلباً و الآخر سهماً فأصاباه و قتلاه حرم أكله بخلاف ، و لا فصل بين أن يقع السهمان دفعة واحدة أو واحد بعد واحد إذا كان القتل منهما .

فأما إن صيّرهُ الأوّل في حكم المذبوح ، ثمّ رماه الآخر مثل أن قطع الأوّل الحلقوم و المرى و الودجين ثمّ رماه الآخر فلا أوّل ذابح ، و الآخر جارح ، فيكون الحكم للأوّل ، فإن كان الأوّل مجوسياً والثانى مسلماً لم يحل أكله و إن كان الأوّل مسلماً والثانى مجوسياً حلّ أكله لأنّ الحكم للأوّل .

فأما إن أرسلهما فوجدا الصيد قتيلاً و لم يعلم أى الكلبين قتله حرم أكله فإن أرسلهما كلباً واحداً فقتل حرم أكله .

و إن كان مع مسلم كلبان فأرسلهما و أحدهما معلّم و الآخر غير معلّم ، لم يحل أكله .

و إن كان معه كلبان أرسل أحدهما ولم يرسل الآخر و استرسل الآخر بنفسه حرم أكل ما قتلاه .

فإن أرسل مسلم كلبه و مجوسى كلبه ، فأدركه كلب المجوسى فردّه إلى كلب المسلم فقتله كلب المسلم وحده حلّ أكله و قال بعضهم لا يحلّ و الأوّل أصحّ عندنا .

فإن غصب رجل آلة فاصطاد بها كالسهم أو الكلب كان الصيد للصيد دون صاحب الآلة ، وعلى الغاصب أجره المثل في تلك الآلة إن كان غير الكلب في المدة التي بقيت

عنده فإن كانت كلباً فلا أجره له عند بعضهم ، لأن منفعة الكلب مباحة غير مملوكة ، و يقوى في نفسى أنه يلزمه ذلك لأن كلب الصيد مملوك عندنا .

فإن اصطاد بالكلب صيداً فعضه الكلب و جرح موضعاً منه ، كان موضع العضة نجساً وقال قوم لا يجب غسله لقوله تعالى « فكلوا مما أمسكن عليكم » ولم يأمر بالغسل و قال قوم يجب غسله لأنه نجس والأول أقوى والثاني أحوط .

إذا أرسل إليه من سلاح أو جارية أو كلب على صيد فغاب الصيد والكلب معاً [ففيه أربع مسائل : إحداها أن يغيب الصيد والكلب معاً] ط قبل أن يعقره الكلب فوجده قتيلاً و ليس الكلب عليه لم يحل أكله ، لأنه لا يدرى كيف هلك .

الثانية غاب الصيد والكلب معاً قبل أن يعقره فوجده ميتاً والكلب عليه فلا يحل أكله أيضاً لما مضى غير أن هذا أظهر ، والحكم فيهما سواء .

الثالثة عقره قبل أن يغيب عنه عقرأ صيَّره في حكم المذبوح مثل أن قطع حلقومه و مريه أو أبان حشوته أو شق قلبه ، ثم تحامل على نفسه فغاب فوجده ميتاً حل أكله لأنه غاب بعد أن حصل مذكى .

الرابعة عقره الكلب قبل أن يغيب عنه عقرأ لم يصيَّره في حكم المذبوح ثم غاب عنه فوجده ميتاً قال بعضهم يحل أكله ، وقال آخرون لا يحل ، و هو الأقوى عندنا .

إذا أرسل إليه كلباً أو سلاحاً فعقره الصيد ثم أدركه و فيه حياة مستقرّة ففيه ثلاث مسائل : إحداها أن يكون العقر قد صيَّره في حكم المذبوح مثل أن أبان حشوته أو قطع الحلقوم والمري أو أصابه في مقتل كالقلب وكانت الحيوة غير مستقرّة والحركة المذبوح حل أكله : ذبحه بعد هذا أو لم يذبحه لأن هذا العقر ذكاته ، وإن أمر السكين على حلقه فذبحه كان أحوط ، وإن لم يفعل أجزأ هذا العقر .

وهكذا لو ذبح دجاجة فجعلت تعدو فأنه إذا ترك ذبحها بعد هذا لم يضره وحل أكلها لأنها حياة غير مستقرّة و هكذا لو شق ذئب بطن شاة فأبان حشوتها فأدركها صاحبها لم يحل أكلها ذبحها أو لم يذبحها ، لأنه أدركها مقتولة ، لأن الحيوة فيها غير مستقرّة ، فلم يؤثر فيها الذبح ، وهكذا لو جرح رجلاً فأبان حشوته ثم جاء آخر

فقتله وفيه حياة فالأول قاتل والثاني لا شيء عليه، لأنَّ حركته حركة المذبوح .

الثانية كان العقر عقرأ لم يصيرَه في حكم المذبوح ، بل وجدَه وفيه حياة مستقرَّة يعيش اليوم و نصف اليوم و كان الزمان متسعاً لذكاته لم يحلَّ سواء ترك الذكاة عامداً أو لعدم الآلة التي يذبح بها .

الثالثة أدركه وفيه حياة مستقرَّة لكنَّه في زمان لم يتسع لذبحه ، فانه يحلَّ أكله ، و هكذا لو أدركه ممتعاً فجعل يعدو خلفه فوقف له ، وقد بقي من حيوته زمان لا يتسع لذبحه حلَّ أكله وإن لم يذبحه ، وقال بعضهم لا يحلَّ أكله ، والأول أقوى . وقال أصحابنا إنَّ أقلَّ ما يلحق معه الذكاة أن يجده تطرف عينه أو تركض رجله أو يحرك ذنبه ، فانه إذا وجدَه كذلك و لم يذَّكَّه لم يحلَّ أكله ، وهذا ينبغي أن يكون محمولاً على أنَّه إذا كان الزمان يتسع لتذكيته .

إذا أرسل كلبه على صيد بعينه فقتل غيره جاز أكله إذا سمى عند إرساله ، وقال بعضهم لا يحلُّ أكله ، والأول أقوى عندنا .

و أمَّا إن أرسل كلبه على صيود كبار فتفرقت عن صغار فقتل الكلب الصغار حلَّ أكله بلا خلاف .

فأمَّا إن عدلت آله عن سمتها فقتلت نظرت ، فإن كانت الآلة سلاحاً حربية أو نشابة حلَّ أكله ، وإن كانت آله كلباً قال بعضهم لا يحلَّ ، وقال آخرون يحلَّ أكله وهو الأقوى عندنا ، لأنَّ قصد الكلب أن يصطاد ما هو أهون عليه وأقرب .

إذا أرسل آله وهو لا يرى شيئاً فأصاب صيداً فقتله نظرت ، فإن كانت آله كلباً أو فهداً أو صقراً لم يحلَّ أكله ، لأنَّه أرسله لأعلى صيد ، فإذا قتل صيداً فقد قتل بغير إرسال على صيد ، كما لو استرسل بنفسه .

و إن كانت الآلة سلاحاً : حربية أو سهماً فأصاب صيداً فقتله مثل أن كان يرمى في الغرض فأصاب في طريقه صيداً أو أرسله إلى فوق فوق وقع على صيد قال بعضهم يحلَّ أكله وقال آخرون لا يحل ، وهو الأقوى عندنا لأنَّه ما قصد شيئاً بعينه ، كما لو نصب سكيناً

فانذرت بها شاة لم يحل أكلها و على مذهبنا خاصة التسمية مراعاة وذلك لا يصح مع ارتفاع القصد .

إذا استرسل الكلب بنفسه من غير إرسال صاحبه وقتله لم يحل أكله بلا خلاف إلا الأصم فإنه قال : يحل أكله .

إذا استرسل بنفسه فصاح به صاحبه فوقف ثم أرسل فاسترسل فأخذ و قتل حل أكله بلا خلاف ، لأنه لما وقف قطع قصده و فعله ، و زال حكم الاسترسال .
و إذا استرسل بنفسه ثم رآه صاحبه قاصداً نحو الصيد فأضراه و أغراه فازداد عدوه و حقق قصده ، و صار عدوه أسرع من الأول ، لم يحل أكله عندنا ، و قال بعضهم يحل .

إذا أرسل سهمه في ريح عاصفة في نحو الصيد فأطارت الريح السهم فوقع في الصيد فقتله ، و لولا الريح ما وصل إليه حل أكله لأن الإرسال الأول له حكم الإباحة فلا تغير الريح حكمه لأنه لا يمكن الاحتراز منه ، فأما إن وقع السهم على الأرض ثم وثب فأصاب الصيد فقتله قال قوم يحل لأن الحكم للأول ، و الثاني لا يحل لأن وقوعه على الأرض و وثوبه عنها بقوته والأول أصح عندنا .

إذا رمى صيداً [فغقره ففيه خمس مسائل : إحداها غقره]^ط فقطعه بنصفين فيه ثلاث مسائل إحداها إن قطعه باثنين نصفين حل أكل الكل بلا خلاف ، وإن كان الذي مع الرأس أكثر حل أكل الكل عند قوم ، و قال بعضهم حل مامع الرأس دون ما عداه و هو مذهبنا . الثانية غقره و لم يبين منه شيئاً فمات قبل أن يدركه حل أكله . الثالثة أبان بعضه و كان الباقي على الامتناع فرماه ثانياً فقتله حل أكله دون ما بان منه بالأول . الرابعة أبان بعضه فأدركه وفيه حيوة مستقرة فذكاه أو تركه حتى مات لم يحل أكل ما بان منه ، الخامسة غقره فأثبته و قد أبان بعضه ، ثم رماه فقتله لم يحل أكل شيء منه لأن الذي مع الرأس غير ممتنع فلا يكون غقره ذكاته ، و البان بذلك العقر لما لم يحل به ما بقي مع الرأس فكذلك ما بقي .

إذا اصطاد مجوسى بكلب علمه مسلم لم يحل أكله لأنه إرسال مجوسى ، والاعتبار

بالمرسل ، وإن علمه مجوسى فاستعاره المسلم أو غصبه فاصطاد به حل أكله ، وقال بعضهم لا يحل وهو الأقوى عندى .

إذا كان المرسل كتابياً لم يحل أكله عندنا وعندهم يحل ، وإن كان مجوسياً أو وثنياً لم يحل بلا خلاف ، وإن كان أحد أبويه مجوسياً والآخر كتابياً نظرت فإن كان الأب مجوسياً لم يحل أكله وإن كان الأم مجوسية فعلى قولين ، وقال بعضهم يحل بكل حال ، وعندنا لا يحل على كل حال ، سواء كان الأب مجوسياً أو الأم ، لأنهما لو كانا كتابيين لم يحل

الأحولة شئ ينصب للصيد يتعلق به من حبل أو شبكة أو شرك ونحو هذا فإذا وقع فيه فقتله لم يحل أكله سواء كان فيها سلاح فجرحه وقتله أو لم يكن فيها سلاح بلا خلاف .

الحيوانات في باب الذكاة ضربان مقدور عليه ، وغير مقدور عليه ، فالمقدور عليه مثل الإنسى كله الأبل والبقر والغنم ، وكذلك الوحشى إذا تأنس كبقرة الوحش وحمير الوحش والظبا والغزلان ، وكذلك ما كان من الصيد متمتعاً فوجدته نائماً أو رميته فأثبتته فوجدته وفيه حياة مستقرة ، كل هذا مقدور عليه وذكاته في الحلق واللبة ، لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: الذكاة في اللبة والحلق .

وأما غير المقدور عليه ، فعلى ضربين : وحشى وإنسى ، فإن كان وحشياً وهو كل صيد متمتع من بهيمة أو طائر فعقره في أى موضع عقرت ذكاته بلا خلاف لخبر يحيى بن عدى .

الضرب الثانى من غير المقدور عليه وهو الإنسى إذا توحش كالابل والبقر والغنم إذا لم يقدر على شئ من هذا ، وصار كالصيد المتمتع فعقره ذكاته كالصيد الممتنع ، سواء وهكذا ما تردى في بئر فلم يقدر على الحلق واللبة ، فإن عقره ذكاته .

وجملته متى لم يقدر على ذكاته كان عقره ذكاته ، وبهذا قال أكثر أهل العلم وفيه

خلاف شاذ

﴿ فصل ﴾

﴿ فيما يجوز الذكاة به وما لا يجوز ﴾

كل "محد" يتأتى الذبح به ينظر فيه ، فان كان من حديد أو صفر أو خشب أو ليطة وهو القصب أو مروءة وهى الحجارة الحادة حلت الذكاة بكل هذا إلا ما كان من سن أو ظفر ، فإنه لا يحل الذكاة بواحد منهما ، فان خالف وفعل به لم يحل أكلهما سواء كان متصلاً أو منفصلاً ، و قال بعضهم فى السن والظفر المنفصلين إن خالف وفعل حل أكله ، وإن كان متصلاً لم يحل ، والأول مذهبنا غير أنه لا يجوز عندنا أن يعدل عن الحديد إلى غيره مع القدرة عليه .

إذا توالى على الصيد رميان من اثنين أحدهما بعد الآخر لم يخل الأول من ثلاثة أحوال إما أن لا يحطه عن الامتناع ، أو يحطه عنه ويصيره فى حكم المذبوح أو يحطه عنه ولا يصيره فى حكم المذبوح .

فان لم يحط الأول عن الامتناع مثل أن جرحه وهو على الامتناع ثم رماه الثانى فقتله ملكه وحل أكله ، لأن العقر الأول ما غير له حكم ملك .

وإن رماه الأول فصيره فى حكم المذبوح ، مثل أن قطع الحلقوم والمرى ، أو وقع السهم فى ثغرة النحر أو أصابه فى مقتل كالقلب والخاصرة فقد ملكه ، وحل أكله فإذا رماه الثانى فقد جنى على ملك غيره ، و لم يغير له حكماً ، فيكون عليه ضمان ما نقص إن كان العقر الثانى أفسد لحماً أو شق جلدأ كرجل ذبح شاة ثم جاء آخر فجرحها فلا ضمان عليه ، إلا أن يكون أفسد بالجرح .

فان رماه الأول فأثبتته ولم يصيره فى حكم المذبوح بل بقيت فيه الحياة مستقرة مثل أن كسر ساقه إن كان يمتنع برجله كالظبي أو جناحه إن كان يمتنع به كالحمام ، أو رجله و جناحه إن كان يمتنع بهما كالقبيج والدراج ، و الحيوية مستقرة فيه ، فقد ملكه لما روى أن النبى ﷺ مر بطير حاقف أى مشخن بالجرح فهم أصحابه به فقال

رسول الله ﷺ دعوه حتى يجيىء صاحبه ، فأثبت له بالاثخان صاحباً ومنع أصحابه منه ثبت أنه كان ملكه به .

فإذا ثبت ملك الأول ، ول إذا رماه الثاني لم يخل من أحد أمرين إما أن يوجئه أولاً يوجئه فان وجاء نظرت ، فان كان أصابه في الحلق حل أكله ، لأنه مقدور عليه وعليه ما نقص بالذبح كرجل ذبح شاة الغير حل أكلها وعليه ما نقصت في الذبح وأما إن كان وجاء في غير الحلق مثل أن رماه في قلبه أو في خاصرته حرم أكله لأنه مقدور عليه ، فإذا وجاء في غير الحلق حرم أكله ، وعليه كمال قيمته وبه الجرح الأول ، لأنه قد أتلفه على ماله . وأما إن لم يوجئه الثاني مثل أن رماه فعقره عقراً قد تسرى إلى نفسه ، و صار معروهاً جرحين ، لم يخل الأول من أحد أمرين إما أن يقدر على ذكاته أولاً يقدر فان لم يقدر على ذكاته مثل أن أدركه وقدمات أو أدركه وقد بقي من حيوته ما لا يتسع الزمان لذبحه حرم أكله ، لأنه مات من جرحين : حاطر وهو الثاني ، ومبيح وهو الأول ، بدليل أن الأول لو انفرد وحده فمات قبل القدرة على ذكاته حل أكله ، فإذا مات منهما حرم أكله ، كما لو رمى مجوسى* ومسلم فأصاباه فمات حرم أكله ، وعلى الثاني كمال قيمته لأنه أتلفه على صاحبه بجنايته عليه .

وأما إن قدر الأول على ذكاته لم يخل من أحد أمرين إما أن يذكيه أولاً يذكيه فان ذكاه في الحلق واللثة حل أكله ، لأنه مقدور على ذكاته وذكاته في الحلق ، وقد فعل ؛ وعلى الثاني أرش الجرح فقط لأنه جرح ملك الغير كرجل جرح شاة غيره ثم ذبحها ماله حل أكلها ، وكان على الجارح أرش الجرح ، وإن تركه الأول ولم يذكه حتى مات من الجرحين معاً حرم أكله ، لأنه مات من جرحين حاطرين .

فإذا ثبت أنه حرام فقال قوم يجب على الثاني كمال قيمته ، لأن الأول ملكه باثباته ، فصار ملكه ، وإذا عقره الثاني فقد جنى على مقدور عليه لغيره ، وليس فيه أكثر من أن الأول ترك ذكاته ، وهذا لا يقدح في ضمان الثاني ، كما لو جرح الرجل شاة لغيره فتركها صاحبها ولم يذبحها حتى ماتت حرم أكلها ، وعلى الجارح كمال قيمتها . وقال آخرون هذا غلط ، لا يجب على الثاني كمال قيمته لأن عقر الأول كان

مبيحاً والثاني حاضراً ، فلما ترك الأول ذكاته مع القدرة بان أن الأول كان حاضراً فقد مات من جرحين حاضرين ، فلم يجب على أحدهما كمال القيمة كما لو جرح شاة نفسه ثم جاء آخر فجرحها ثم ماتت لم يكن على الثاني كمال قيمتها ، لأنها ماتت من جرحين حاضرين .

فاذا ثبت هذا فمن قال بالأول فلا كلام ، فإن على الثاني كمال القيمة و به جرح الأول ، و من قال بالثاني وهو الأقوى عندنا ، قال ليس على الثاني كمال قيمته و كم الذى يجب عليه؟ يحتاج أن يفرض مسألة فيه كان الجرحان معاً مضمونين ، ليعلم ما يجب على كل واحد منهما ، فاذا فرغنا منه عدنا إلى مسئلتنا فطرحنا عن الأول الضمان ، وبقيتنا على الثاني ما يجب عليه ، فبعد الغير و شاته و الصيد المملوك سواء . فنفرضها في صيد مملوك قيمته عشرة جنى الأول جناية أرشها درهم ، و جنى الثاني جناية أرشها درهم ثم سرى إلى نفسه و مات .

قال قوم فيه ستة أوجه : أحدها أن لا يدخل أرض كل واحد في دية النفس ، و على كل واحد منهما أرض جنايته و نصف قيمته بعد الجنائيتين : لأن الأول جنى عليه وحده جناية أرشها درهم ، فلزمه درهم ، فعادت قيمته إلى تسعة ثم جنى الثاني عليه جناية أرشها درهم فلزمه الدرهم كالأول و صار قيمتها ثمانية ، ثم سرتا إلى نفسه و قيمته ثمانية فوجب على كل واحد منهما نصف قيمته بعد الجنائيتين أربعة ، فيكون على كل واحد منهما خمسة .

فان كانت بحالها و كان أرض جناية الأول ثلاثة و أرض جناية الثاني درهماً ، عادت قيمته بعد الجنائيتين إلى ستة ، فعلى كل واحد منهما كمال أرض جنايته و نصف قيمته بعد الجنائيتين ، فيكون على الأول ستة ، و على الثاني أربعة .

فان كانت بحالها و كان أرض جناية الأول درهماً و أرض جناية الثاني ثلاثة كانت بالعكس فيكون على الأول أربعة ، و على الثاني ستة ، و على هذا أبدأ .

و الثاني فيهم من قال لا يدخل أرض جناية الأول في بدل النفس ، و يدخل أرض جناية الثاني في بدلها ، و على كل واحد منهما نصف قيمته بعد إحدى الجنائيتين

و هو بعد جناية الأول عليه ، لأن الأول جنى على صيد ما جنى عليه غيره فأوجبنا عليه الأرض فعادت قيمته إلى تسعة ، ثم جنى الثاني عليه جناية أرشها درهم فدخلت في بدل النفس لأنه قد جنى على صيد قد جنى عليه غيره ، ثم سرت الجنائتان و قيمته تسعة فأوجبنا على كل واحد بعد قيمته ، فيكون على الأول خمسة ونصف ، وعلى الثاني أربعة ونصف .

والثالث قال بعضهم يدخل نصف أرض جناية كل واحد منهما في بدل النفس وعلى كل واحد منهما نصف قيمته يوم جنايته ، لأنه لو انفرد بالجناية عليه فسرت إلى نفسه دخل كلا الأرشين في بدل النفس ، فإذا شاركه في الجناية سرت جنايته إلى نصف النفس فدخل نصف الأرض في بدل نصفها ، ولم يدخل النصف الباقي ، لأن ذلك النصف ضمنه غيره ، فلا يدخل أرض جنايته في بدل نفس ضمنه غيره بدليل أنه لو قطع يد رجل فقتله غيره ، لم يدخل أرض اليد في بدلها ، ثبت أن نصف الأرض ما دخل ويكون عليه نصف قيمته يوم جنى عليه خمسة ، لأن قيمته يومئذ عشرة ، ثم مات من جنايته وجناية الآخر عليه ، فكان عليه خمسة ونصف : نصف القيمة ونصف الأرض ، وأما الثاني فيدخل نصف أرض جنايته في بدل النفس ، ولا يدخل كله لما مضى ، وعليه نصف قيمته يوم جنايته ، عليه أربعة ونصف ، لأنه جنى عليه وقيمته تسعة ، ومات من جنايته وجناية الأول .

فعلى الأول خمسة ونصف ، وعلى الثاني خمسة ، ويرجع الأول على الثاني بنصف أرض جناية الثاني ، وهو النصف الذي دخل في نصف بدل النفس ، لأنه جنى على ما دخل في ضمان الأول لأن من جنى على ما ضمنه غيره ضمنه له كرجل غصب عبداً فجنى عليه جان في يد الغاصب ، فإن الجاني يضمن أرض الجناية للغاصب لأنه جنى على ما دخل في ضمانه فإذا ضمن الغاصب لرب المال كمال القيمة ، رجع الغاصب على الجاني بأرض الجناية .

فإذا ثبت هذا فلرب المال أن يرجع على كل واحد منهما ، فإن رجع على الأول بخمسة ونصف رجع على الثاني بأربعة ونصف ويرجع الأول على الثاني بنصف

لأنّ ضمان النصف استقرّ عليه .

وإن رجع ربُّ المال على الأوّل بخمسة ورجع على الثاني بخمسة برئت ذمّة الأوّل عن نصف درهم ، و لم يرجع الثاني على الأوّل بشيء ، فيكون بقدر ما يستقرّ على كلّ واحد منهما خمسة .

التفريع على هذه الطريقة .

جنى الأوّل عليه جناية أرشها ثلثة ، و قيمتها عشرة ، فعليه نصف أرش الجناية درهم ونصف ، و نصف قيمته يوم جنى عليه خمسة يكون عليه ستة ونصف ، و جنى الثاني عليه جناية أرشها درهم و قيمتها سبعة ، فأوجبنا أربعة ونصف : نصف أرش الجناية ونصف قيمته يوم جنى عليه ، وعلى الأوّل ستة ونصف يرجع الأوّل على الثاني بنصف درهم لأنّه هو القدر الذي دخل في ضمان الأوّل يكون على الأوّل ستة وعلى الثاني أربعة ، يستقرّ على الثاني أربعة .

فان كانت بحالها و أرش جناية الأوّل درهم ثمّ أوجبنا عليه نصف أرش الجناية و نصف قيمته يوم جنى عليه خمسة ونصف ، ثمّ جنى الثاني عليه جناية أرشها ثلثة ، و قيمته تسعة فأوجبنا نصف أرش الجناية ونصف القيمة يكون ستة ، يرجع الأوّل على الثاني بدرهم ونصف ، فيكون على الأوّل أربعة وعلى الثاني ستة ، وعلى هذا أبداً . هذه الطريقة و الطريقة الأولى سواء في قدر الضمان و إنّما يختلفان في التعليل .

الرابع قال بعضهم يدخل نصف أرش جناية كلّ واحد منهما في بدل النفس وعلى كلّ واحد منهما نصف قيمته يوم جنايته عليه ، و لا يرجع الأوّل على الثاني بشيء - لأنّه إنّما يضمن للأوّل لو ضمن الأوّل قيمته كلّها فأما ههنا فقد ضمن الأوّل قيمة نصفه ، فما جنى على ما دخل في ضمان الأوّل ، و إنّما جنى على ما دخل في ضمان نفسه .

فيكون على الأوّل خمسة ونصف ، وعلى الثاني خمسة ، ثمّ أضفّ خمسة ونصف إلى خمسة فيصير عشرة ونصف ، وأقسط العشرة على عشرة ونصف ، فيكون على الأوّل خمسة ونصف من عشرة ونصف من عشرة ، وعلى الثاني خمسة من عشرة ونصف من عشرة ، وهذه الطريقة

قريبة من الطريقة التي قبلها غير أنه لم يجعل للأوّل أن يرجع على الثاني بشيء .
وإن اخترت أن تجعل لهذا أصلاً يعمل عليه فالوجه أن تجعل العشرة والنصف أصل المال ، والعشرة التي هي قيمة الصيد كالفائدة ، فمن كان له في العشرة والنصف شيء ضرب في فائدة المال ، فما اجتمع قسّمته على جمل سهام الملك وهو عشرة و نصف فتأخذ من كل عشرة و نصف واحداً ، فتضرب خمسة و نصف في عشرة ، يصير خمسة و خمسين فتأخذ من كل عشرة و نصف واحداً يكون من اثنين و خمسين سهماً ونصف : خمسة دراهم و يبقى سهمان و نصف وذلك من مأخذ عشر و نصف سبع و ثلثا سبع ، وإن اخترت فعلى خمسة من عشرة و نصف سدس و سبع درهم ، وللثاني من عشرة و نصف خمسة مضروبة في عشرة ، فيصير خمسين يكون من تسعة و أربعين أربعة دراهم و ثلثا درهم و ثلثا سبع درهم ، فإذا جمعت ما اجتمع لهما معاً يكون عشرة دراهم وعلى هذا أبداً .

الخامس منهم من قال يدخل أرض جناية كل واحد منهما في بدل النفس ، و على كل واحد منهما نصف قيمته يوم جنايته ، فإذا كان كذلك فعلى كل واحد منهما نصف قيمته يوم الجناية ، فيكون على الأوّل خمسة ، لأن قيمته يوم جنى عليه عشرة ، و على الثاني أربعة و نصف لأن قيمته يوم جنى عليه تسع ، و يضع نصف درهم لأنّي لا أجد من أوجب عليه .

السادس قال بعضهم يدخل أرض جناية كل واحد منها في بدل النفس ، و أجعل كل واحد منهما كأنّه انفرد بقتله ، فأوجب عليه كمال قيمته يوم جنى عليه ، و أضّم إحدى القيمتين إلى الأخرى ، و أقسم ما اجتمع على عشرة ، فالأوّل قتله و قيمته عشرة ، والثاني قتله و قيمته تسعة أضّم إحداهما إلى الأخرى يكون الكل تسعة عشر أقسم العشرة عليهما ، فيكون على الأوّل عشرة أسهم من تسعة عشر سهماً من عشرة ، و على الثاني تسعة أسهم من تسعة عشر من عشرة .

فان كان أرض الأوّل خمسة دخلت في بدل النفس و أوجب عليه قيمته يوم جنى عليه عشرة ، وكان أرض جناية الثاني درهماً دخل في بدل النفس ، و أوجب عليه قيمته يوم جنى عليه خمسة و أضّم إحداهما إلى الأخرى يصير خمسة عشر ، ثم أقسم العشرة عليها

فيكون على الأول عشرة من خمسة عشر من عشرة : ثلثا العشرة ستة وأربعة دوانيق ، وعلى الثاني خمسة من خمسة عشرة من عشرة ، وهولث العشرة ثلاثة وثلث ، وعلى هذا أبداً .

وهذه الطريقة أصحها ، لأن الطريقة الأولى تبطل من وجهين أحدهما لم يدخل أرش الجناية في بدل النفس ، والثاني يفضي قوله إلى أن يجب على الثاني أكثر مما يجب على الأول ، وقيمته يوم جنى الثاني عليه أقل من قيمته يوم جنى الأول عليه . وتبطل الطريقة الثالثة بالوجهين : أحدهما لم يدخل نصف أرش الجناية في بدل النفس ، و يفضي قوله إلى أن يجب على الثاني وقد جنى عليه و قيمته دون قيمته يوم جنى الأول عليه ، أكثر مما يجب على الأول .

و تبطل الطريقة الرابعة لأنه لم يدخل نصف أرش الجناية في بدل النفس ، و تبطل الطريقة الخامسة لأنه أوجب في صيد قيمته عشرة تسعة و نصف فيضيع من قيمته نصف درهم ، و يصح الطريقة السادسة لأنها سلمت من جميع ذلك . فرع يتوطأ به ما ذكرناه من الطرق .

المسئلة بحالها لكنه جنى عليه ثلاثة كل واحد جناية أرشها درهمان : جنى الأول جناية أرشها درهمان وقيمته عشرة ، و الثاني جناية أرشها درهمان وقيمته ثمانية ، و الثالث جناية أرشها درهمان وقيمته ستة عادت قيمته بعد الجنایات إلى أربعة فعلى الطريقة الأولى على كل واحد ثلاثة وثلث : كمال أرش الجناية ، و ثلث قيمته بعد الجنایات .

وعلى الطريقة الثانية كمال أرش جنايته ، و على كل واحد ثلث قيمته بعد جناية الأول عليه ، يكون على الأول أربعة وأربعة دوانيق ، و على كل واحد من الآخرين درهمان و أربعة دوانيق .

و على الطريقة الثالثة يدخل ثلث جناية كل واحد منهم في بدل النفس ، وعلى كل واحد منهم ثلث قيمته يوم جنى عليه ، فيكون على الأول أربعة و أربعة دوانيق و على الثاني أربعة ، و على الثالث ثلاثة و ثلث ، و يرجع الأول على الثاني بأربعة

دوانق ، ويكون قدر ما ضمته من عنده ثلاثة وثلاث ويرجع الثاني على الثالث بأربعة دوانق يكون قدرها وهو جناية على ما دخل في ضمان الأول ، ويرجع على الثالث بأربعة دوانق ، و يكون قدر ما ضمن الأول ما ضمنه الثاني من عنده ثلثة وثلاث ، ويكون قدر ما ضمنه الثالث من عنده ثلثة وثلاث مثل الطريقة الأولى ، وإن اختلفا في التعليل .

وعلى الطريقة الرابعة على الأول أربعة وأربعة دوانق ، وعلى الثاني أربعة ، وعلى الثالث ثلثة و ثلاث يصير المجموع اثني عشر ، فيكون على الأول أربعة وأربعة دوانق من اثني عشر من عشرة ، وعلى الثاني أربعة من اثني عشر من عشرة ، وعلى الثالث ثلاثة وثلاث من اثني عشر من عشرة ، وهذه قريبة من الطريقة التي قبلها ، إلا أنه خالف في فصل وهو أن الأول لا يرجع على غيره بشيء .

وعلى الطريقة الخامسة يدخل أرض جناية كل واحد في بدل النفس وعلى كل واحد ثلث قيمته يوم جنايته عليه ، فعلى الأول ثلثة وثلاث ، وعلى الثاني درهمان و أربعة دوانق ، وعلى الثالث درهمان يصير ثمانية ، وضاع درهمان .

وعلى الطريقة السادسة يدخل أرض جناية كل واحد في بدل النفس ، وعلى كل واحد كمال قيمته يوم جنايته عليه ، وضم الكل بعضها إلى بعض ، فعلى الأول عشرة وعلى الثاني ثمانية ، وعلى الثالث ستة يصير الجمع أربعة وعشرين ، يقسم العشرة عليها :

يكون على الأول عشرة من أربعة وعشرين من عشرة : ربعها و سدسها يكون من العشرة أربعة دوانق ، وعلى الثاني ثمانية من أربعة وعشرين : ثلثها يكون من العشرة ثلثة وثلاث ، وعلى الثالث ستة من أربعة وعشرين يكون من العشرة ربعها درهمان و نصف يصير الجميع عشرة ، وعلى هذا أبداً وقد بينا أن هذه الطريقة أصحها عندنا . إذا لم تحط الرميّة عن حد الامتناع ، و أمكنه أن يتحامل طائراً أو عادياً فدخل دار قوم ، فأخذه صاحب الدار ملكه ، لأن الأول ما ملكه برميّه ، لأنه ما حطّه عن الامتناع ، فما ملكه ، فإذا حصل في الدار لم يملكه صاحب الدار بحصوله فيها ، حتى إذا أخذه ملكه بالأخذ ، وكذلك السمكة إذا وثبت من الماء إلى السفينة

لا يملكها صاحبها ، و يكون لمن أخذها ، وكذلك إذا توحد ظبي في ضيعة رجل لم يملكه صاحب الضيعة بل يملكه الآخذ .

إذا رماه الأول فعقره و لم يحطه عن الامتناع ، ثم رماه الثاني فأثبتته ملكه ، كأن ابتداء بالرمي ، فان رماه الأول بعد ذلك فوجأه نظرت ، فان كان في المذبح كالحلق حلّ أكله ، لأنّه ذبح مقدوراً عليه وعلى الأول للثاني ما نقص بالمذبح ، فيكون عليه نقصان الذبح مجروحاً جرحين .

و إن كان الأول وجأه في غير محلّ الذكاة ، مثل أن أصابه في قلبه أو كبده فقتله حرم أكله لأنّه قتل مقدوراً عليه ، فيكون عليه كمال قيمته للثاني ، لأنّه قتله ، و هو ملك للثاني فيكون عليه قيمته مجروحاً جرحين .

إذا رميا صيداً معاً و أصاباه و أثبتاه معاً ، كان لهما نصفين لأنّهما أثبتاه معاً ، و يحلّ أكله لأنّهما قتلاه معاً فهو كما لو ذبحا شاة معاً سواء كان الجراحات سواء أو أحدهما أكثر من الآخر ، لأنّ القتل بهما معاً .

فأما إن رماه أحدهما فأثبتته ثم رماه الثاني فهو للأول دون الثاني ، و إن رماه الأول فلم يثبتته ثم رماه الثاني فأثبتته فهو للثاني دون الأول .

و إن كان الصيد يمتنع لأمرين رجل و جناح كالقبيج والدُّرّاج ، فرماه أحدهما فكسر رجله ، ثم رماه الثاني فكسر جناحه ، فقال قوم هو بينهما لأنّهما قد عطّلاه معاً عن الامتناع ، [وقال آخرون بل لما رماه الأول وكسر رجله لم يثبتته] فكان بعده على الامتناع ، فلمّا رماه الثاني كان الاثبات به ، فوجب أن يكون الملك له وحده ، والأوّل أقوى عندي و إن كان الثاني قوياً .

إذا ترادف على الصيد رميان من اثنين : رماه أحدهما فعقره ، ثم رماه الثاني فعقره ، فوجداه ميتاً ولم يعلم القتال منهما ؟ قال قوم : حلّ أكله و هو ملكهما إذا علم ذكاته قطعاً ، و يعلم ذلك من ثلثة أوجه :

أحدها أن أحدهما عقره والآخر ذبحه فيحلّ أكله بكلّ حال ، لأنّه إن كان الأوّل ذبحه لم يضرّ عقر الثاني ، و إن كان الثاني ذبحه لم يضرّ عقر الأوّل ، و

إن كانا عقراء معاً و أثبتاه معاً و لم يصيراه في حكم المذبوح فأدركه أحدهما فذبحه حلّ أكله و إن علم أن الثاني ذبحه والأوّل عقره فأكله حلال .

وإن لم يعلم ذكاته قطعاً بل وجداه ميتاً من الجرحين فلا يحلّ أكله لأنّه يحتمل أن يكون الأوّل أثبتّه ثمّ جرحه الثاني فمات منهما فلا يحلّ أكله ، و يحتمل أن يكون الثاني ذبحه وقتله دون الأوّل فيحلّ أكله ، و إذا احتمل الأمران قدّم التحريم ويكون بينهما لأنّ يدهما عليه .

فأمّا إذا كان صيداً يمتنع برجله وجناحه فكسر أحدهما رجله ، والآ خر جناحه فقد مضى القول فيه ، و جملة ذلك : إن قتلاه معاً كان بينهما ، و إن أثبت أحدهما كان له دون الآخر ، سواء أثبتّه الأوّل أو الثاني ، و إن كان صيداً يمتنع برجله وجناحه فكسر أحدهما رجله والآ خر جناحه فعلى ما مضى ، و متى لم يعلم أنّهما أو واحد منهما قتله لم يحلّ أكله بحال .

فإن رميا صيداً فوجداه قتيلاً واختلفا فقال أحدهما أنا أثبتّه أولاً و أنت رميته ثانياً فقتلته فعليك قيمته ، و قال الآخر بل أنا أثبتّه وملكته ، و أنت رميته فقتلته فعليك الضمان تحالفاً ، و لا يحلّ أكله لأنّهما قد اتفقا على أنّه حرام .

ويتحالفان لأجل الضمان : يحلف كل واحد منهما لصاحبه ما ألتفه ، ولا ضمان على واحد منهما ، فإن حلف أحدهما ما ألتفه ولم يحلف الآخر ردّنا اليمين على الحالف فيحلف أنّه أثبتّه و يكون له .

فإن رماه كل واحد منهما فوجد ميتاً فقال أحدهما أنا أثبتّه و أنت قتلتّه فعليك الضمان ، و قال الآخر أنت ما أثبتّه لكنك جرحته وما عطّلتّه عن الامتناع ، فرميته أنا فعطّلتّه وأثبتّه ، فالقول قول الثاني لأنّ الأصل الامتناع ، فلا يزول بجرح الأوّل فكان القول قول الثاني مع يمينه .

إذا رمى طائراً فجرحه فسقط على الأرض فوجد ميتاً حلّ أكله ، سواء مات قبل أن يسقط أو بعد ما يسقط أو لم يعلم وقت موته قبل سقوطه أو بعده ، وقال بعضهم إذا مات بعد ما سقط لم يحلّ أكله لأنّ سقوطه على الأرض قبل موته ، فقد أعانت السقطة على

قتله ، فقد مات من مبيح وحاضر ، فغلبنا حكم الحظر كما لو سقط في الماء وهذا أليق بمذهبننا فأما إن سقط عن الإصابة في ماء أو تردى من جبل أو وقع على شجرة فتردى منها إلى الأرض لم يحل أكله لقوله تعالى « والمنخنقة والموقوذة والمتردية »^(١) فما وقع في الماء فالماء يخنقه وما وقع عن الجبل ثم تردى فهي المتردية .

هذا إذا كان الجرح غير موجيء فأما إن كان الجرح قاتلاً موجئاً مثل أن وقع السلاح في حلقه فذبحه ، أو في قلبه أو كبده فقتله ، حل أكله بكل حال ، لأنه صار مذكياً ، فلا يقدر فيه ما وراء ذلك ، كما لو ذبح شاة ثم وقعت في الماء فماتت فيه فانه يحل أكلها .

الثاني إذا رمى صيداً فقتله أو جرحه ، فمات من ذلك نظرت ، فإن كان ممّا يجرح بحدّنه كالحرية والسكين والمروءة وهي الحجر الحاد أو كان الحاد خشبة أو ليطعة و نحوه هذا حل أكله ، فأما ما قتلته بثقله كالججارة والبندقية فلا يحل أكله سواء قتلته بجرح أو بغير جرح و سواء كان الجرح ذبحاً أو غير ذبح ، فلو وقعت البندقية في حلقه فقطعت الحلقوم والمرى لم يحل أكله لقوله تعالى « والموقوذة » وهي المضروبة بالحجارة أو بالعصا حتى تموت .

وروى عدى بن حاتم قال : سألت النبي ﷺ عن المعراض^(٢) فقال إن قتل بحدّنه فكله ، وإن قتلته بثقله فانه وقيد .

و إن رما بالبندقية فوق وقع نظرت ، فإن أدركه ميتاً أو في حكم المذبوح فقد حرم أكله ، و إن كان فيه حياة مستقرة و ذكاه حل أكله ، و روى أصحابنا أن ما يقتله المعراض لا يؤكل و لم يفصلوا .

وأما الآلة إذا كانت جارحة من الطير أو سباعاً من البهائم كالكلب والفهد والنمر والبازي والعقاب ، فإن قتلت نظرت ، فإن كان بالعقر حل أكل ما أكله الكلب خاصة عندنا دون ما سواه ، و عندهم يحل أكل الكل ، و إن قتلته من غير عقر مثل أن صدمته

(١) المائدة : ٣ .

(٢) المعراض سهم بلا ريش دقيق الطرفين غليظ الوسط يصيب بمرضه دون حده .

فقتلته أو غمته حتى مات فلا يحل أكله عندنا وعند جماعة ، و قال قوم يؤكل وأما إن أكله وأتعبه و لم يزل كذلك حتى مات تعباً وضعفاً فلا يحل أكله بلا خلاف .

إذا رأى شخصاً فظنه حجراً فرماه فبان صيداً قد قتله فان كان قد سمى وقصد حل أكله عندنا ، وإن لم يسم ولم يقصد لم يحل . وعندهم يحل على كل حال ، وهكذا لو اعتقد آدمياً أو صيداً لا يؤكل كالكلب والخنزير والدب ونحو هذا فبان صيداً عندنا لا يؤكل ، وقال قوم يؤكل ، وقال بعضهم لا يحل كل ذلك مثل ما قلناه .

وإذا رمى سهماً إلى فوق فأصاب طائراً فقتله ، قال قوم يحل أكله ، وقال آخرون لا يحل وهو مذهبنا ، و لو كانت في يده سكين فسقطت على حلق دجاجة لا تحل أكلها عندنا ، وقال بعضهم يحل .

فأما إذا رأى سواداً فاعتقده حجراً لا من حيث الظن لكن مرّ به نهاراً ثم رآه ليلاً واعتقد أنه حجر فرماه فاذا صيد قتله عندنا لا يحل . وعندهم يحل .

وإن أرسل كلباً في ظلمة الليل لا على شيء فقتل صيداً لم يحل أكله ، وإن رأى سواداً فظنه حجراً أو خنزيراً أو كلباً أو آدمياً فبان صيداً يؤكل ، وقد قتله الكلب ، لا يحل أكله عندنا ، وقال بعضهم يؤكل ، والأول أقوى لأنه ما أرسله على صيد . إذا ملك صيداً وأفلت منه ، لم يزل ملكه عنه دابة كانت أو طائراً سواء لحق

بالبحاري والبراري أو لم يلحق بذلك عندنا وعند جماعة وقال بعضهم إن كان يطير في البلد وحوله فهو ملكه ، وإن لحق بالبراري وعاد إلى أصل التوحش ، زال ملكه لأنه إن لم نقل ذلك أدّى إلى أن لا يحل الاصطياد لأنه لا يؤمن أن يكون ملكاً للغير قد انفلت .

وهذا ليس بصحيح ، لأنه لا يمكن الاحتراز منه كما لو اختلطت أخته بنساء بلد لم يحرم عليه أن يتزوج من ذلك البلد ، لأنه لا يمكن الاحتراز منه ، وكذلك لو كان له عصير فصبه في دجلة ، لم يحرم أخذ الماء منها ، لأن الاحتراز منه لا يمكن وفيهم من قال يزول ملكه بالانفلات وكذلك إذا صب الماء في دجلة لأنه اختار إزالة ملكه وليس بشيء .

إذا قتل المحل صيداً في الحل فلا جزاء عليه ، سواء [دخل الحرم أو لم يدخل
وقال آخرون : إذا] ط كان منشأه في الحرم ثم خرج منه ، ففيه الجزاء ، وإن كان
المنشأ في الحل والقتل في الحل فلا جزاء ، دخل الحرم أو لم يدخل ، والأول مذهبنا .
إذا كان له حمام فتحول من برجه إلى برج غيره كان للأول ولم يملكه الثاني
لأنه لا يزول ملكه بتحويله من مكان إلى مكان . وإن كان من الطيور الجبلية المباحة
التي لا مالك لها ، فإن ملكها صاحب البرج بشبكة أو بيد فالحكم فيها كالمملوك الأصلي
سواء ، وإن لم يملكه بل نزل البرج وطار فهو على ما كان من الإباحة قبل ذلك ، فمن
أخذه ملكه ، لأن الصيد المباح لا يصير مملوكاً بدخوله ملك الغير .

إذا كان الصيد مقرضاً أو موسوماً أو به أثر ملك لآدمي لم يجز أن يصاد ، لأن
عليه أثر ملك ، لما روي أن النبي ﷺ مر بطير^(١) حاقق فهم أصحابه به ، فقال : دعوه
حتى يجيء صاحبه ، ولهذا إذا دخل المسلمون دار حرب فما أخذوه من متاع كان غنيمة
وما أصابوه من صيد فإن لم يكن مقرضاً كان لمن أخذه ، وإن كان مقرضاً كان غنيمة
لأن الظاهر أنه ملكهم .

الشاة إذا عقرها سبع فيها ثلاث مسائل إحداها جرحها جرحاً قد تموت منه وقد
لا تموت فأدركها صاحبها وفيها حياة مستقرة فذبحها حل أكلها لقوله تعالى « وما أكل
السبع إلا ما ذكيت » .

الثانية جرحها جرحاً تموت منه لا محالة ، لكن فيها حياة مستقرة تعيش اليوم
والأبداً ، مثل أن يشق جوفها وظهرت الأمعاء ولم ينفصل ، فإذا أدركها فذكّاها حل
أكلها أيضاً بلا خلاف .

الثالثة جرحها جرحاً لا تبقى معه حياة مستقرة مثل أن شق الجوف و أبان
الحشوة ، وانفصلت عن الحيوان أو كان الجرح في اللبة فإذا أدركه وفيه حياة فذكّاها
لم يحل أكله وإن خرج الدم بالذبح ، لأن الحركة حركة المذبوح ، فلا يراعى ما
وراء ذلك .

الحيوان على ثلاثة أضرب ما لا يعيش إلا في البرّ وما يعيش في البرّ والبحر معاً وما لا يعيش إلا في البحر :

فأما ما لا يعيش إلا في البرّ فالابل والبقر والغنم وغير ذلك من المأكول أو غيره ، فمتى مات حتف أنفه لم يحلّ أكله سواء مات في البرّ أو في البحر بلا خلاف .
وأما ما يعيش فيهما كالبطّ والأوز وطير الماء والصفدع والسرطان فمتى مات شيء من هذا حتف أنفه لم يؤكل ، سواء مات في البرّ أو في البحر لقوله تعالى : « حرّمت عليكم الميتة » .

وأما الصفدع والسرطان فلا يحلّ أكلهما بكلّ حال ، بلا خلاف .
وأما ما لا يعيش إلا في الماء فعلى ضربين : سمك وغير سمك ، فأما السمك فمتى مات بعد أن أُخرج من الماء حيّاً حلّ أكله عندنا ، وإن مات في الماء لم يحلّ ، وقال بعضهم يحلّ أكله بكلّ حال ولو وجد ميتاً وفي جوفه سمكة أو حيوان غيره وعلى كلّ حال .

وأما ما عدا السمك مثل خنزير الماء وكلب الماء وإنسان الماء ، وفأر الماء وحيات الماء وغير ذلك ، لأنّه قليل ما من صورة في البرّ إلا وفي البحر مثله ، فعندنا أن جميع ذلك محرّم ، وقال قوم إنّ جميعه مباح وفيه خلاف ، والسمك عندنا لا يؤكل منه إلا ما كان له فلس فأما ما ليس له فلس مثل المارماهي والجرّى وغير ذلك فلا يحلّ أكله ، وعندهم يحلّ جميعه ، فان اصطاد سمكة فانفلتت من يده وبقي في يده منها قطعة وذبح الباقي حيّاً حلّ أكله فان اصطاد سمكة وفي جوفها سمكة أخرى حلّ أكلهما معاً ، وإن وجدت في جوف حية فان كان ما تسلّخت جاز أكلها ، وإن تسلّخت لم يجز ، ولم أجد لهم نصّاً فيها وأما دم السمك فأنّه طاهر عندنا ، وقال بعضهم نجس .

إذا اصطاد السمك من لا يحلّ ذبيحته كالمجوسى والوثنى حلّ أكله بلا خلاف غير أنّه تعتبر أن نشاهده وقد أخرجه حيّاً ولا يصدّق على ذلك ، لأنّه يجوز أن يكون مات في الماء ، وعندنا لا يجوز أكل ذلك وكذلك ما اصطاده اليهودى والنصراني من السمك .

والفرق بين صيد السمك والذبيحة على مذهبنا أن صيد السمك لا يراعى فيه التسمية ، والذباحة يجب فيها التسمية ، فلا أجل ذلك لم يصحّ منهما .
كل سمك قلنا يجوز أكله فلا يجوز أكله إلا إذا أُخرج من الماء حياً و مات بعد ذلك ، فأما ما مات فيه أو نضب عنه الماء أو حصل في ماء حار أو بارد فمات فيه لم يحلّ أكله ، وقال بعضهم يحلّ أكل جميع ذلك ، وقال آخرون إن مات حتف أنفه لم يؤكل وإن مات بسبب مثل أن ضربه بشيء أو أحسر عنه الماء ونحوه يؤكل إلا ما مات بحرارة الماء أو برودته و يفرضون المسئلة في الطافي ، فعندنا لا يجوز أكله إذا كان مات في الماء وقال بعضهم يجوز بكلّ حال طفا أو لم يطف وإذا مات بسبب عند آخرين حلّ أكله طفا أو لم يطف وإذا مات حتف أنفه لم يؤكل طفا أو لم يطف .
وأما الجراد كالسمك فانه يحلّ أكله إذا مات حتف أنفه ، وقال بعضهم لا يحلّ حتى يقطع رأسه والأول أقوى .

ابتلاع السمك الصغار قبل أن يموت لا يحلّ عندنا وعند جماعة ، وقال بعضهم يحلّ ، و هكذا لا يجوز أن يطرحه و هو حيّ في زيت يغلى على النار لأنّه تعذيب له وقد نهى رسول الله ﷺ عن تعذيب الحيوان فأما الهازبي وهو السمك الصغير الذي يغلى ما في جوفه من الرجيع ، فعندنا يجوز أكله ، لأنّ رجيع ما يؤكل ليس بنجس عندنا ، وقال بعضهم لا يحلّ أكله برجيعة .



﴿ كتاب الاطعمة ﴾

الترتيب في معرفة ما يحل أكله من الحيوان وما لا يحل أن يرجع إلى الشرع :
فما أباحه الشرع فهو مباح ، وما حظره فهو محظور ، وما لم يكن له في الشرع ذكر
كان المرجع فيه إلى عرف العادة عادة العرب عندهم ، فما استطابته فهو حلال ، وما
استخبثته فهو حرام ، وإن يكن له في العرف والشرع ذكر فعند الفقهاء أنه يرد إلى
أشبه الأشياء به ، فيحكم بحكمه من تحليل أو تحريم .

والذي نقوله إنه ما ليس له ذكر في الشرع أصلاً فلا يخلو أن يكون حيواناً
في حال حيوته أو بعد أن تفارقه الحيوة ، فإن كان في حال الحيوة فهو محظور لأن ذبح
الحيوان محظور إلا بالشرع ، وإن لم يكن حيواناً كان مباحاً لأن الأشياء على الإباحة .
هذا على مذهب من قال من أصحابنا بأن الأصل الإباحة ، فأما من قال الأصل
الحظر والوقف ، فإن الجميع يحرم ، وقد قال الله تعالى « يستلونك ماذا أحل لهم
قل أحل لكم الطيبات »^(١) وقال تعالى « الذين يتبعون الرسول النبي الأمي الذي
يجدونه » إلى قوله « ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث »^(٢) .

و من اعتبر العرف والعادة استدلل بهذه الآيات فقال وجه الدلالة أن القوم سألوه
عما يحل لهم ، فقال أحل لكم الطيبات ، والطيب يقع على أربعة أشياء : فالطيب
الحلال قال تعالى « كلوا من الطيبات »^(٣) يعني من الحلال ، ويقع على الطاهر قال تعالى
« فتميموا صعيداً طيباً »^(٤) يعني طاهراً ، ويقع على ما لا أذى فيه وهو الزمان الذي لا حر
فيه ولا برد ، فيقال هذا زمان طيب ومكان طيب ، ويقع على ما يستطاب من المأكول

(١) المائدة : ٥ .

(٢) الاعراف : ١٥٧ .

(٣) المؤمنون : ٥١ .

(٤) النساء . ٣٣ ، المائدة : ٦ .

يقال هذا طعام طيب لما تستطيه النفس ، ولا تنفر منه .

ولا يجوز أن يكون المراد به الحلال لأنهم سألوه عن الحلال ليسن لهم فلا يصح أن يقول لهم الحلال هو الحلال و بطل أن يكون المراد ما لا أذى فيه لأن المأكول لا يوصف به ، ولا يجوز أن يكون المراد به الطاهر ، لأن الطاهر إنما يعرف شرعاً فلم يبق إلا أن المراد به ردُّهم إلى ما يستطيعونه ولا يستخبثونه ، فثبت أنه ردُّهم إلى عادتهم .

وهذا قريب غير أنه لا يمتنع أن يقال المراد به ما لا أذى فيه من المباح الذي ليس بمحرّم ، فكأنهم لما سألوه عن الحلال فقال : ما لا يستحق تناوله العقاب وذلك عام في جميع المباحات ، سواء علمت كذلك عقلاً أو شرعاً .

ومن اعتبر العرف والعادة اعتبر أهل الرّيف والغنا والمكنة الذين كانوا في القرى والأمصارع على عهد رسول الله ﷺ حال الاختيار ، دون من كان من أهل البوادي من جفاة العرب التي تأكل مادباً ودرج لأن هؤلاء أهل حاجة إلى ذلك ، فسئل بعض العرب عما يأكلون فقال كل مادب ودرج إلا أم حنين^(١) وقال بعضهم لئن أم حنين العافية تأمن أن تطلب وتذبح وتوكل .

فاذا قيل عادة العرب وعرفهم مختلفة قالوا اعتبرنا عرف أهل الرّيف والقرى والبلدان ، وأهل الغنا والمكنة بحال الاختيار ، واعتبر العام الشائع دون النادر .

فأما ما حرم شرعاً فجملته أن الحيوان ضربان : طاهر ونجس ، فالنجس الكلب والخنزير وما تولد منهما أو من أحدهما وما عداهما كلّهما طاهر في حال حيوته وقال بعضهم الحيوان كلّهما طاهر في حال حيوته ولم يستثن الكلب والخنزير ، قال إنما ينجس الخنزير والكلب بالقتل والموت .

وقال بعضهم الحيوان على أربعة أضرب : طاهر مطلق ، وهو النعم ، وما في معناها ونجس العين وهو الخنزير ، ونجس نجاسة تجري مجرى ما ينجس بالمجاورة وهو الكلب والذئب والسباع كلّها ، ومشكوك فيه وهو الحمار والبغل .

(١) هي العظاية سميت أم حنين لعظم بطنها ،

والأول أليق بمذهبنا غير أن أخبارنا تدل على أن السباع كلها نجسة ، وكل مسخ حكمه حكمها ، غير أنها ليست نجسة العين ، بدلالة أنهم أجازوا شرب سورها والتوضي بها ، ولم يجيزوا في الكلب والخنزير ، وأجازوا استعمال جلودها بعد التذكية والدباغ ، ولم يجيزوا في الكلب والخنزير بحال ، فأما الصلوة فيها فلا يجوز بحال .

فاذا ثبت هذا فكل ما كان نجساً في حال الحياة لم يحل أكله بلا خلاف وما كان طاهراً في حال الحياة أو نجس الحكم على ما بيناه فعلى ضربين مأكول وغير مأكول ، فالسباع كلها محرمة سواء كانت من البهائم أو من الطير بلا خلاف ، لما رواه علي عليه السلام عن النبي صلى الله عليه وآله أنه نهى عن كل ذي ناب من السبع ، وكل ذي مخلب من الطير ، وروى أبو ثعلبة الخشني أن النبي صلى الله عليه وآله نهى عن أكل كل ذي ناب من السباع . وروى أبو هريرة أن النبي صلى الله عليه وآله قال أكل كل ذي ناب من السباع حرام ، وهذا لا خلاف فيه أيضاً .

وكذلك حشرات الأرض كلها حرام مثل الحية والعقرب والفأرة والديدان والجعلان والذباب والخنافس والبق والزناير والنحل ونحو هذا عندنا نصاً وعندهم لأنها مستخبثة .

السباع على ضربين ذي ناب قوى يعدو على الناس كالأسد والنمر والذئب والفهد كل هذا لا يؤكل بلا خلاف للخبر المتقدم ، والضرب الثاني ما كان ذا ناب ضعيف لا يعدو على الناس مثل الضبع والثعلب ، فعندنا أن جميعه حرام وقال بعضهم الكل حلال ، وقال بعضهم الضبع حرام ، وقال آخرون مكروه .

اليربوع عندنا محرّم ، وعند بعضهم مباح ، وابن آوى حرام عندنا وفيهم من قال مباح ، والسنور محرّم عندنا برياً كان أو أهلياً وقال بعضهم الأهلي لا يؤكل والوحشي يؤكل وأما الوبر والقنفذ والضب فعندنا محرّم وقال بعضهم يؤكل .

الأرنب حرام عندنا وعندهم مباح وأكل لحم الخيل مباح عندنا على كراهية فيه ، وفيه خلاف .

لحوم الحمر الأهلية مكروهة عندنا غير محرمة ، وهو قول ابن عباس ، وقال

المخالف محرمة ، و لحم البغال أشد كراهية من لحم الحمير عندنا ، و ليس بمحرم و حرّموا كلهم إلا الحسن البصرى .

حمار الوحش مباح عندنا و فيه خلاف ، المجثمة كلها حرام ، و هى التى تجعل غرضاً ولا تزال ترمى بالنشاب حتى تموت^(١) بلاخلاف ، و المصبورة هى التى تخرج و تحبس حتى تموت ، أكلها حرام بلاخلاف ، لأن النبى ﷺ نهى عن تصيير البهائم ، و عن أكلها بلا خلاف .

قد بينا أن حشرات الأرض كلها حرام كالحيّة والعقرب والفأرة والخنافس والجعلان والصرصر و بنات وردان والبراغيث والقمل والذباب والزبور و النحل و ما جرى مجراها ، و كذلك اللحكا و قيل اللحكة و هى دويبة كالسمكة تسكن الرمل و إذا رأت الانسان غاصت و تغيّبت فيه ، و هى صقيلة ، ولهذا تشبه أنامل العذارى بها فهو حرام عندنا ، و قال بعضهم أكره الحيّة والفأرة والغراب و لا أحرّمها فإذا أراد أكلها ذبح و أكل .

فأما الطائر فعلى ضربين ذى مخلب و غير ذى مخلب فأما ذى المخلب هو الذى يقتل بمخالبه و يعدو على الطائر و الحمام ، كالبازى والصقروالعقاب والباشق والشاهين و نحوها ، فكله حرام عندنا ، وعند الأكثر ، و قال بعضهم الطائر كله حلال للآية ، فأما ما لا مخلب له فعلى ضربين مستخبث و غير مستخبث ، فالمستخبث ما يأكل الخبائث كالميتة و نحوها فكلها حرام و هى النسر والرحم والبغاث والغراب و نحو ذلك عندنا وعند جماعة فروى أن النبى ﷺ أتى بغراب فسمّاه فاسقاً فقال : ما هو والله من الطيبات .

والغراب على أربعة أضرب الكبير الأسود الذى يسكن الجبال و يأكل الجيف والثانى الأبقع فهذان حرام ، والثالث الزاغ و هو غراب الزرع ، والرابع الغداف و هو أصفر منه أغبر اللون كالرماد ، قال قوم : هو حرام لظاهر الأخبار ، و قال آخرون هو مباح ، وهو الذى ورد في رواياتنا .

وأما المستطاب من الطائر كالحمائم إنسية ووحشية والفواخت وهو مطوّق كالقمارى

(١) إلا أن المجثمة تنال فى الطير و المصبورة فى البهائم .

والدَّباسي والورشان والدراج والدجاج والقباج والطيهوج والكراكي والكروان
والجباري ونحو ذلك كله حلال ، و روى في بعض أخبارنا كراهة الفاختة .
الجلالة البهيمية التي تأكل العذرة اليابسة أو الرطبة كالناقة والبقرة والشاة والدجاجة
فان كان هذا أكثر علفها كره لحمها بلا خلاف بين الفقهاء ، و قال قوم من الحديث هو
حرام والأوّل مذهبنا .

و إنّما تزول الكراهة عندنا بأن تمنع النجاسة و يعلف الطاهر ، فان كان بدنة
أو بقرة أربعين يوماً و إن كانت شاة فسبعة أيّام ، و إن كانت دجاجة ثلاثة أيّام و قيل
سبعة ، وفي البقرة عشرين يوماً ، وبه قال قوم ، والصحيح عندهم أنّه لا يحدّ بل يرجع إلى
العادة ، وما تزول به هذه العادة من يوم أو شهر أو أقل أو أكثر ، فأما إذا كان أكثر علفها
الطاهر و إنّما العذرة في وقت دون وقت فأكلها مباح بلا خلاف ، والحكم في لبنها بالحكم
في لحمها حرفاً بحرف .

أكل كسب الحجّام مكروه للحرّ ، مباح للعبد ، سواء كسبه حرّ أو عبد عندنا و
عند جماعة ، وفيه خلاف .

كلّ عمل فيه مباشرة نجاسة كالكنّاس والقصاب والجزّار وكلّ ما في عمله
استخراج نجاسة كره و لم يحرم .



إذا نحرّت الناقة وذبحت البقرة أو الشاة وكان في بطنها جنين نظرت ، فان خرج
ميتاً فهو حلال إن كان أشعر أو أوبر عندنا ، و إن لم يكن كذلك فلا يجوز ، ولم يفصل
المخالف ، و إن خرج حياً نظرت فان عاش بقدر ما لا يتّسع الزمان لذبحه فهو حلال
و إن عاش ما يتّسع الزمان لذبحه ثمّ مات قبل الذبح فهو حرام ، سواء تعذّر ذبحه
لتعذّر الآلة أو لغيرها وفيه خلاف .

الفارة والعفّور والدجاجة والسنّور متى مات شيء منها في سمن أو زيت نظرت
فان كان جامداً أُلقيت ما حولها وكان الباقي طاهراً ما كوّلاً بلا خلاف .

و روى عن ميمونة قال سئل رسول الله ﷺ عن سمن جامد وقعت فيه فأرة فقال ألقوها و ما حولها و كلوه .

و أما إن كان مايعاً فالكلام في السمن والزيت والشيرج والبرز و هذه الأدهان كلها واحد فمتى وقعت الفأرة وماتت فيه نجس كله ، ويجوز عندنا وعند جماعة الاستصباح به في السراج ، ولا يؤكل ولا ينتفع به في غير الاستصباح وفيه خلاف ، ورووا أصحابنا أنه يستصبح به تحت السماء دون السقف ، و هذا يدل على أن دخانه نجس غير أن عندي أن هذا مكروه .

فأما دخانه و دخان كل نجس من العذرة و جلود الميتة كالسرجين والبرع و عظام الميتة عندنا ليس بنجس ، فأما ما يقطع بنجاسته قال قوم دخانه نجس و هو الذي دل عليه الخبر الذي قد مناه من رواية أصحابنا ، و قال آخرون و هو الأقوى عندي أنه ليس بنجس .

فأما رماد النجس فعندنا طاهر و عندهم نجس و إنما قلنا ذلك لما رواه أصحابنا من جواز السجود على حص أو قد عليه بالنجاسات ، فإذا ثبت هذا فمن قال الدخان ليس بنجس فلا كلام ، و من قال نجس فإن علق بالثوب منه شيء ، فإن كان يسيراً كان معفواً عنه كدم البراغيث ، و إن كان كثيراً وجب غسله .

فأما إذا سجر التنور بالأعيان النجسة و تعلق بوجه التنور دخانه ، فإن كان نجساً فلا يخبز عليه حتى يزال بمسح أو غيره ، فإن خبز عليه قبل المسح كان ظهر الرغيف نجساً و وجهه طاهراً فلا يحل أكله حتى يغسل ظهره ، و على ما قلناه يسقط عنا جميع ذلك و لا نحتاج إلى ما قالوه .

فأما إذا نجس شيء من هذه الأدهان فهل يجوز غسله أم لا ؟ فعندنا لا يجوز غسله و لا يطهر به على حال ، و عندهم إن كان ممّا يختلط بالماء و لا يتميز عنه و لا يعلو عليه لم يجز غسله ، و هو السمن ، لأنه لا يتأتى فيه الغسل ، كاللبن والخل و ما أشبههما و إن أمكن غسله بأن يصب الماء فيه فيعلو عليه و يتميز عنه و هو الشيرج والزيت قال قوم يجوز غسله لأنه ينفصل عن الماء كالثوب فعلى هذا إذا كان في إناء فكأثره

بالماء يطهر ، و كان الماء طاهراً لكنّه ماء أزيل به النجاسة .

وقال آخرون لا يجوز غسله لأنّه إنّما يطهر ما يعصر منه الماء و تزال النجاسة به عنه ، و هما ما يعان فلا يتأتّى فيه و هو الذى اخترناه ، فمن قال لا يطهر ، قال لا يجوز بيعه ، و من قال يطهر ، فيهم من قال يجوز بيعه لأنّه نجس بالمجاورة كالثوب النجس سواء ، و قال آخرون لا يجوز بيعه لأنّه مائع نجس .

وجملته أنّ الأعيان النجسة على أربعة أضرب : نجس العين ، وهو الكلب والخنزير وما توالد منهما أو من أحدهما ، و ما في معناهما وهما ما استحال نجساً كالخمر والبول والعذرة و جلد الميتة فكلّ هذا نجس العين لا ينتفع به و لا يجوز بيعه .
الثانى ما ينجس بالمجاورة و لا يمكن غسله ، و هو اللبن والخل والدبس ونحو ذلك ، فلا ينتفع به و لا يجوز بيعه بحال .

والثالث ما ينجس بالمجاورة و ينتفع بمقاصده و يمكن غسله و هو الثوب فهذا يجوز بيعه والبزر مثله .

والرابع ما اختلف في جواز غسله و هو الزيت والشيرج فمن قال لا يجوز غسله لم يجز و من قال يجوز غسله فالبيع على وجهين : فعندنا و إن لم يجز غسله فيجوز الانتفاع به بالاستصباح ، فينبغى أن يقول إنّّه يجوز بيعه بهذا الشرط .
قد بينا في كتاب الطهارة أنّ جلد الميتة لا يطهر بالدباغ ، وأمّا أكله حال الضرورة فجملته أنّ المضطرّ يحلّ له الميتة ، والمضطرّ إليها هو الذى يخاف التلف إن لم يأكل ، فأما من لا يخاف التلف فهو غير محتاج ولا يحلّ له لقوله تعالى : « إنّما حرّم عليكم الميتة والدم » إلى قوله « فمن اضطرّ في مخمصة غير متجانف لإثم » ^(١) يعنى فمن اضطرّ في مجاعة غير مرتكب لإثم و قال تعالى « و فصل لكم ما حرّم عليكم إلّا ما اضطررتم إليه » ^(٢) .

فإذا ثبت أنّها حلال للمضطرّ فإنّها حلال له و لمن هو في معناه ، وهو من يخاف

(١) المائدة : ٣ .

(٢) الانعام : ١١٩ .

المرض إن ترك أكلها أو كان ماشياً في سفر متى لم يأكل ضعف وانقطع عن الرفقة ، أو كان راكباً متى لم يأكل ضعف عن الركوب ، فانه يحل أكلها ، و من حلت له الميتة حل الدم ولحم الخنزير والكلب والانسـان وغيرها من المحرمات ، فيحل له كل ما حرم من ميتة و دم و لحم خنزير .

فاذا تقرر هذا ففي المضطر ثلاث مسائل له سد الرmq بلا خلاف ، و لا يزيد على الشبع بلا خلاف وهل له الشبع بعد سد الرmq أم لا ؟ قال قوم لا يزيد وهو مذهبنا و قل قوم له الشبع و لا يزيد ، فمن قال له الشبع فاذا شبع لا يزيد بحال ، و من قال لا يزيد على سد الرmq فمتى زاد كان حراماً .

و أما وجوب الأكل خوفاً على نفسه ، قال قوم يجب عليه ، و هو الصحيح عندنا لأن دفع المضار واجب عقلاً ، و لقوله تعالى « ولا تقتلوا أنفسكم » ^(١) وقال « ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة » ^(٢) .

وقال بعضهم لا يجب عليه الأكل ، وله تركه وإن مات ، لأن له غرضاً في الامتناع وهو أن لا يباشر النجاسة .

إذا اضطر الإنسان إلى طعام الغير وقد ذكرنا صفة المضطر كان على صاحب الطعام بذله ، لقوله ﷺ من أعان على قتل مسلم ولو بشطر كلمة جاء يوم القيمة مكتوب بين عينيه « آيس من رحمة الله » وقالوا هذا أولى .

فاذا ثبت هذا لم يدخل المضطر من أحد أمرين إما أن يكون واجداً للثمن أو لا يكون واجداً له ، فان كان واجداً لم يكن عليه بذله إلا يبدل لأننا ألزمنه البذل لازالة الضرر عنه ، فلا ندخل الضرر على غيره ، و إن كان المضطر غير قادر على ثمنه لعدمه بكل حال أو لعدمه في ذلك المكان ، فإن كان قادراً عليه في بلده لم يجب على صاحبه بذله بغير بدله ، وفيهم من قال يجب عليه البذل بغير بدل ، لأن المنافع كالأعيان .

(١) النساء : ٢٩ .

(٢) البقرة : ١٩٥ .

فإذا تقرر أن عليه البذل لم يخل من أحد أمرين إما أن يبذل أو يمنع ، فإن بذله بضمن مثله كان عليه الشراء لآية التي قد منها ولأن الواجد بالضمن كالواجد لعينه بدليل أن من وجد الماء بضمن كان كالواجد له في المنع من التيمم ، وكذلك القدرة على ثمن الرقبة كالقدرة على الرقبة في الكفارات

هذا إذا بذل ، وأما إذا منع وقال لا أدفع إليه أو يبذل أكثر من ثمن مثله لم يخل المضطر من أحد أمرين إما أن يكون قادراً على قتاله ومكابرته عليه وغير قادر فإن كان قادراً على قتاله ومكابرته كان عليه لأنه كالمستحق له في يديه ، ولو كان له مال في يد غيره فمنعه إياه كان له قتاله على منعه .

فإذا ثبت أنه يقاتله عليه فكم القدر الذي يحل له أن يقاتله عليه ؟ فمن قال لا يزيد على سد الرقبة يقاتله عليه ، ومن قال له الشبع يقاتله عليه .

فإذا قاتله نظرت ، فإن قتل صاحب الطعام كان هدراً لأنه قتله بحق وإن قتل المضطر كان قتله مضموناً لأنه مقتول ظلماً .

فأما إن لم يكن قادراً على قتاله أو قدر عليه فتركه حذراً على إراقة الدماء نظرت فإن قدر أن يحتال عليه ويشتريه منه بعقد فاسد ، حتى لا يلزمه إلا ثمن مثله فعل وإن لم يقدر إلا على العقد الصحيح فاشترى بأكثر من ثمن مثله ، قال قوم يلزمه الكل لأنه باختياره بذل ، وقال آخرون لا يلزمه الزيادة على ثمن المثل لأنه مضطر إلى بذلها فكان كالمكره عليها ، وهو الأقوى عندنا .

هذا كله إن وجد الطعام ولم يجد الميتة ، فأما إن وجد ميتة وطعام الغير ، لم يخل صاحب الطعام من أحد أمرين إما أن يكون حاضراً أو غائباً فإن كان حاضراً نظرت ، فإن بذله بضمن مثله لم يحل أكل الميتة ، فإن قاتله ومنعه لم يكن له قتاله و يعدل إلى أكل الميتة ، لأنه إنما يطلب طعام الغير خوفاً على الهلاك وفي قتاله غرور بما أراق دماً وكان له ترك هذا إلى أكل الميتة .

وإن كان صاحب الطعام غائباً أو حاضراً ضعيفاً لا نهضة به إلى منع المضطر من طعامه قال قوم : ليس له أكل الميتة ، لأنه قادر على طعام الغير بضمن مثله ، وقال

آخرون يأكل الميتة والأول أقوى عندنا .

إذا وجد المضطر ميتة وصيداً حياً وهو محرم ، فعندنا يأكل الميتة لأنه إن ذبح الصيد كان حكمه حكم الميتة ، وإن وجد مذبوحاً أكل الصيد وفداء ولا يأكل الميتة ، وقال بعضهم يأكل الميتة بكل حال ، وقال آخرون يأكل الصيد ويذبحه ويفديه . وأما ذكاة المحرم فعندنا وعند جماعة لا تبيح كذكاة المجوسى* وقال آخرون ذكاته تبيح لغيره ولا تبيح لنفسه ، فإذا قلنا ذكاته لا تبيح فالميتة أولى ، لأن الصيد حرام من وجهين ، ومن قال يحرم عليه وحده فالصيد أولى عنده ، لأن الصيد على هذا ظاهر والميتة نجس .

فأما إذا وجد صيداً مذبوحاً وميتة نظرت ، فإن كان ذبحه حلالاً في حل فقد وجد ميتة وطعام الغير وقد مضى الحكم فيه ، وإن كان هو الذى ذبح الصيد فإن كان ذبحه قبل إحرامه فقد وجد ميتة وطعاماً طاهراً لنفسه ، فهو غير مضطر إليها يأكل ويفديه عندنا وإن كان هو الذى ذبحه حال إحرامه فقد مضى القول فيه .

فإن وجد المضطر آدمياً ميتاً حل له أكله ، كما لو كانت الميتة بهيمة (الآيات وعمومها) .

وعندنا وعند جماعة لا تحل الميتة للباغي وإن كان مضطراً ، وهو الخارج على الامام ، ولا للعادى وهو قاطع الطريق . وفي الناس من يقول لا يجوز أكل لحم آدمى بحال للمضطر لأنه يؤدى إلى أكل لحوم الأنبياء ، وهذا ليس بصحيح ، لأن المنع من ذلك يؤدى إلى أن الأنبياء يقتلون أنفسهم بترك لحم آدمى عند الضرورة ، فكان من حفظ النبى* في حال حيوته أولى من الذى لم يحفظ بعد وفاته ، بدليل أن من قتل نبياً حياً ليس كمن أئلف آدمياً ميتاً .

وأما إن وجد آدمياً حياً نظرت فإن كان محقون الدم كالمسلم والذمى لم يحل قتله لأكله ، لأنه محقون الدم على التأيد وإن كان مباح الدم كالكافر الأسمى* والمرند* والزانى المحصن ، والمقدور عليه في المحاربة قبل التوبة ، كان كالميتة ويؤكل لأنه مباح الدم ، فلا إثم عليه في قتله ، وهو ميتة بعد قتله ، وهو مضطر قد وجد ميتة .

فإن لم يجد المضطر شيئاً بحال. قال قوم : له أن يقطع من بدنه المواضع الجسمة كالفخذ و نحوها فيأكله خوفاً على نفسه ، لأنه لا يمنع إتلاف البعض لاستبقاء الكل . كما لو كان به آكلة أو خبيثة يقطعها ، والصحيح عندنا أنه لا يفعل ذلك ، لأنه إنما يأكل خوفاً على نفسه ، وفي القطع منه خوف على نفسه ، فلا يزال الخوف بالخوف ، ويفارق الخبيثة لأن في قطعها قطع السراية ، وليس كذلك قطع موضع من بدنه ، لأن في قطعه إحداث سراية .

فأما إن وجد المضطر بولاً و خمرأ يشرب البول دون الخمر لأن البول لا يسكر ولا حدة في شربه ، فإن لم يجد إلا خمرأ فالمنصوص لأصحابنا أنه لا سبيل لأحد إلى شربها سواء كان مضطراً إلى الأكل والشرب أو للتداوى ، و به قال جماعة ، وقال بعضهم إن كان الضرورة العطش حل له شربها ليدفع العطش عن نفسه ، وقال بعضهم يحل للمضطر إلى الطعام والشراب و يحل تداوى العين به دون الشراب .

إذا مر الرجل بحائط غيره حل له الأكل من غير ضرورة ، ولا يجوز له حمله و عند المخالف لا يجوز من غير ضرورة ، وقال بعض أصحاب الحديث ينادى ثلاثاً فإن أجابوه و إلا دخل و أكل ، ولم يتخذ جنبة و هذا قريب مما قلناه .

روى أبو واقد الليثي أن رجلاً قال يا رسول الله إنا نكون بالأرض فتصيبنا بها المخمصة ، فمتى تحل لنا الميتة ؟ فقال : ما لم تصطبحو أو تغتبقوا أو تحتفتوا بها بقلأ شأكم بها ^(١) .

قال سألت أبا عمرو بن العلاء و أبا عبيدة فقالا : لا نعرف تحتفتوا ، ثم بلغني بعد عن أبي عبيدة أنه قال : هو من الحفاء مهموز مقصور ، و هو أصل البردى الأبيض الرطب منه ، و هو يؤكل فتأوله في تحتفتوا يعني ما لم تقتلوا هذا بعينه فتأكلوه .

﴿كتاب السبق والرمية﴾

قال الله تعالى « وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم^(١) » وروى عقبة بن عامر أن النبي ﷺ قال : ألا إن القوة الرمي ألا إن القوة الرمي ، ألا إن القوة الرمي ، ووجه الدلالة أن الله تعالى أمر بأعداد الرمي ورباط الخيل للحرب ، ولقاء العدو والاعداد ، وذلك لا يكون إلا بالتعلم والنهاية في التعلم المسابقة بذلك ، ليكد كل واحد نفسه في بلوغ النهاية والحدق فيه فكان في ضمن الآية دليل على ما قلناه .

وقال تعالى « يا أبا ناس إننا ذهبنا نستبق وتركنا يوسف عند متاعنا^(٢) » فأخبر بالمسابقة .

وروى ابن أبي ذؤيب عن نافع عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : لا سبق إلا في نصل أو خف أو حافر ، وروى لاسبق بسكون الباء ، وروى بفتح الباء ، فالسكون مصدر مشتق من فعل سبق يسبق سباقاً ، والسبق بالفتح العوض المخرج في المسابقة فأثبت النبي ﷺ السبق في هذه الثلاثة .

وروى أبو ليلى قال سئل أنس بن مالك هل كنتم تراهنون على عهد رسول الله ؟ فقال : نعم راهن رسول الله ﷺ على فرس له فسبق ، فسر بذلك وأعجبه .

وروى عن ابن عمر أن النبي ﷺ سابق بين الخيل المضمرة من الحفيا إلى ثنية الوداع خمسة أميال إلى ستة ومن ثنية الوداع إلى مسجد بنى زريق ميل ، والمشهور في الخبر الخيل المضمرة بتخفيف الميم ، وروى الساجي المضمرة بفتح الضاد وتشديد الميم . وروى عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة قال : كان لرسول الله صلى الله عليه وآله ناقة يقال لها العضا إذا تسابقت سبقت فجاء أعرابي على بكر فسبقها

(١) الانفال : ٦٠ .

(٢) يوسف : ١٧ .

فاغتم المسلمون ف قيل : يا رسول الله سبقت العضا ؟ فقال : حقٌ على الله أن لا يرفع شيئاً في الناس إلا وضعه و في بعضها ألا يرفع شيئاً في الناس إلا وضعه (١) .

وروى عن عايشة قالت كنت مع رسول الله في غزاة فقال للقوم تقدّموا فتقدّموا ، فقال لي تعالى أَسَابقُك فسا بقتة برجلي فسبقتة ، فلمّا كان في غزاة أخرى قال للقوم تقدّموا فتقدّموا ، وقال تعالى أَسَابقُك فسا بقتة فسبقتني ، و كنت قد نسيت ، فقال : يا عايشة هذه بتلك و كنت بدنت .

و روى أن النبي ﷺ مرّ بقوم من الأنصار يترامون ، فقال رسول الله ﷺ : أنا مع الحزب الذي فيه ابن الأُدرع ، فأمسك الحزب الآخر ، وقالوا : لن يغلب حزب فيه رسول الله ، فقال ارموا فأنّي أرمى معكم فرمى مع كل واحد منهم رشقاً فلم يسبق بعضهم بعضاً ، فلم يزلوا يترامون و أولادهم و أولادهم لا يسبق بعضهم بعضاً .

و روى عن بعضهم أنّه قال : تناضلوا واحتشوا واخشوشنوا و تمعددوا . قوله « تناضلوا » يعني تراموا ، والنضال الرمي ، « واحتشوا » يعني امشوا حفاة « واخشوشنوا » يعني البسوا الخشن من الثياب ، و أراد أن يعتادوا الحفا « و تمعددوا » يعني تكلموا بلغة معد بن عدنان ، فأنها أفصح اللغات و أيسرها .

و عليه إجماع الأمة لأنّه لا خلاف بينهم في جوازه ، وإنّما الخلاف في أعيان المسائل .

فاذا تقرّر جواز ذلك في الجملة ، فالكلام فيما يجوز المسابقة عليه ، وما لا يجوز ، و ما تضمنته الخبر من النصل والحافر و الحف .

فالنصل ضربان : أحدهما نشانة و هي للعجم ، والآخر السهم و هي للعرب و المزاريق و هي الردينيّات و الرماح و السيوف كلّ ذلك من النصل و يجوز المسابقة عليه بعوض لقوله تعالى « وأعدّوا لهم ما استطعتم » الآية و لقوله لا سبق إلا في نصل أو خف أو حافر ، وكلّ ذلك يتناول اسم النصل .

(١) وفي بعضها كما في مشكاة المصابيح : ٣٣٦ أن لا يرتفع شيء من الدنيا الا وضعه .

وأما الخف فضربان إبل وفيلة ، فأما الإبل فيجوز المسابقة عليه ، لقوله تعالى « فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب »^(١) وللخبر أيضاً والركاب الإبل ولأن النبي صلى الله عليه وآله سابق بناقته العضاء ، وأما الفيل فقال قوم لا يجوز ، لأنه ليس مما يكره ويفر ، وقال آخرون يجوز وهو الأظهر والأقوى عندنا لعموم الخبر .

وأما المسابقة على الخيل فجائز لقوله « ولا حافر » و لقوله تعالى « ومن رباط الخيل » وقوله « من خيل ولا ركاب » وعليه الاجماع .

وأما البغال والحمير فقال قوم لا يجوز المسابقة عليها ، لأنها لا تكرر ولا تنفر كالبحر ، وقال آخرون جائز ، وهو الأقوى لعموم الخبر .

فأما ما لم يرد فيه الخبر فمذهبنا أنه لا يجوز المسابقة عليه ، لأن النبي صلى الله عليه وآله نفى أن تكون المسابقة إلا في الثلاثة الأشياء ، فمن ذلك المسابقة بالأقدام أو إلى جبل^(٢) أو على أن يدحو حجراً أو على المصارعة أو الطير خمس مسائل .

فالمسابقة بالأقدام يكون على ضربين : إما أن يتعاديا فأيهما سبق صاحبه فهو السابق أو يكون للمدى شيئاً معلوماً فهو جائز بلا عوض بلا خلاف وفي كونه بعوض فيه خلاف ، وقد بينا أن عندنا لا يجوز بحال ، فمن أجازته استدلل بما روي أن النبي صلى الله عليه وآله سابق عائشة .

وأما المسابقة على أن يدحو حجراً يدفعه من مكان إلى مكان ليعرف به الأشد فلا يجوز بعوض وبغير عوض لأنه لا يقا تل بها .

والمسابقة بالمصارعة بغير عوض [تجوزوا] أجازة قوم بعوض وفيه خلاف فمن أجازته قال : لما روي أن النبي صلى الله عليه وآله خرج إلى الأبطح فرأى يزيد بن ركانة يرعى أعترأ له ، فقال للنبي : هل لك في أن تصارعني ؟ فقال له النبي ﷺ ما تسبق لي ؟ فقال شاة ، فصارعه فصرعه النبي عليه وآله السلام فقال للنبي ﷺ هل لك في العود ؟ فقال النبي ﷺ ما تسبق لي فقال : شاة فصارعه فصرعه ، فقال للنبي ﷺ هل لك في العود ؟ فقال النبي ﷺ ما تسبق لي فقال شاة فصارعه فصرعه ، فقال للنبي ﷺ أعرض علي السلام ، فما أحد وضع

جنبى على الأرض ، فعرض عليه الاسلام فأسلم و ردّ عليه غنمه و الأقوى أنّه لا يجوز لعموم الخبر .

و أمّا المسابقة بالطيور ، فإن كان بغير عوض جاز عندهم ، و إن كان بعوض فعلى قولين ، و عندنا لا يجوز للخبر .

و أمّا المسابقة بالسفن والزيارق ، فقال قوم يجوز ، و قال آخرون لا يجوز ، و هو الصحيح عندنا للخبر .



الأسباق جمع سبق ، و هو المخرج للسبق ، و لا يخلو ذلك من ثلاثة أحوال إمّا أن يخرج غيرهما ، أو أحدهما ، أو هما ، فإن كان الذى يخرج غيرهما ، فإن كان الامام نظرت ، فإن أخرجه من ماله جاز ، لما روى أن النّبى ﷺ سابق بين الخيل و جعل بينهما سبقاً ، و في بعضها سابق بين الخيل و راهن ، و إن أراد إخراجهما من بيت المال جاز أيضاً للخبر ، و لأنّ فيه مصلحة للمسلمين وعدّة ، و إن كان المخرج لذلك غير الامام جاز أيضاً عندنا ، و قال بعضهم لا يجوز لأنّه من المعاونة على الجهاد و ليس ذلك إلّا للامام والأول أقوى ، لأنّ فيه نفعاً للمسلمين .

فالتفريع على هذا :

إن قال لائنين أيكما سبق إلى كذا فله عشرة دراهم صحّ لأنّ كلّ واحد منهما يجتهد أن يسبق وحده فأما إن قال لائنين من سبق فله عشرة ، و من صلّى فله عشرة ، و قوله صلّى يعنى حاذى رأس فرسه صلوى فرس السابق ، والصلوان الحقوان .
فاذا سوّى بينهما في العطية :

فإن لم يدخل بينهما ثالثاً كان خائبة لأنّ كلّ واحد منهما لا يكدر ولا يجهد لأنّه إن سبق فله العشرة و إن صلّى فله العشرة .

و إن أدخل بينهما ثالثاً و قال أى الثلاثة سبق أو صلّى فله العشرون صحّ لأنّ كلّ واحد منهما يكدر و يجهد خوفاً أن يكون ثالثاً غير سابق و لا مصلّى .

هذا إذا سوّى بينهما فأما إن فاضل في العطية فقال للسابق عشرة ، و للمصلّى

خمسة ، فان أدخل بينهما ثالثاً صحّ لأنّ كل واحد يخاف أن يكون ثالثاً لا يأخذ شيئاً ، وإن لم يدخل بينهما ثالثاً قال قوم لا يصحّ لأنّ كل واحد منهما لا يخلو من جعل ، و قال آخرون يصحّ وهو الأقوى عندي ، لأنّ كل واحد منهما يكذب ويحرص على تحصيل الأكثر .

هذا إذا كان المسبّق غيرهما . فأما إذا كان المسبّق أحدهما ، فقال أينما يسبق فله عشرة ، إن سبقت أنت فلك العشرة ، وإن سبقت أنا فلا شيء عليك ، جاز هذا عند قوم ، ولا يجوز عند آخرين والأوّل أقوى ، لأنّ الأصل جوازه .

الثالث أن يسبق كل واحد منهما صاحبه ، فيخرج كل واحد منهما عشرة ويقول من سبق فله العشرون معاً ، فان لم يدخل بينهما محللاً فهو القمار بعينه ، لما روى أنّ النبي ﷺ قال من أدخل فرساً بين فرسين وقد أمن أن يسبق فهو قمار ، وإن لم يأمن فليس بقمار .

والدلالة من أوّل الخبر ، و هو أنّهما لو تسابقا وأدخلا بينهما ثالثاً قد أمن أن يسبق معناه أي قد أيس أن يسبق ، لضعف فرسه وقوّة الآخرين ، فهو قمار لأنّه قد علم وعرف أنّه لا يسبق ولا يأخذ شيئاً ، فإذا لم يجز هذا ومعهما ثالث قد أيس أن يسبق فبأن لا يجوز إذا لم يكن معهما ثالث بحال أولى .

فهذا دلالة الفقهاء و عندي أنّه لا يمنع جوازه ، لأنّ الأصل الإباحة ، فأما إن أدخلوا بينهما ثالثاً لا يخرج شيئاً ، و قالوا إن سبقت أنت فلك السبقان معاً ، فهذا جائز عند قوم ، وعند آخرين لا يجوز ، والأوّل أقوى ، لأنّ الأصل جوازه .

فعلى هذا إذا أدخلوا بينهما محللاً نظرت فان لم يكن فرسه كفواً لفرسيهما ، و هو أن كان على بردون و كل واحد منهما على عريّ جواد ، فالمسابقة قمار للخبر الذي قدّمناه و إن كان فرسه كفواً لفرسيهما ، فهذا هو الجائر لقوله ﷺ من أدخل فرساً بين فرسين ولا يأمن أن يسبق فليس بقمار .

إذا أسبق كل واحد منهما عشرة و أدخلوا بينهما محللاً لا يخرج شيئاً و قالوا : أيّ الثلاثة سبق فله السبقان معاً فان تسابقا على هذا فسبق أحد المسبّقين و تأخر المحلّل

والآخر معاً كان السبقان معاً للسابق ، يمسك سبق نفسه و يستحق سبق غيره . و قال بعضهم يمسك سبق نفسه ، ولا يستحق سبق غيره ، والأول أصح ، للخبر المتقدم . و يتفرّع على هذا سبع مسائل ثلاث لا خلاف فيها مع هذا القائل و أربع فيها خلاف .

فالتى لا خلاف فيها : إذا سبق الثلاث كلهم أنوا الغاية معاً فهنا يحوز كل واحد منهما مال نفسه ، ولا شيء للمحلّل ، لأنّه ما سبق ، الثانية سبق المسبقان معاً وتأخّر المحلّل فكل واحد منهما يحوز مال نفسه ، ولا شيء للمحلّل لأنّه ما سبق ، الثالثة سبق المحلّل وحده ، وتأخّر ، أخذ المحلّل السبقين لأنّه قد سبقهما . و أمّا الأربعة التى فيها خلاف فترتيبها أن يبنى على المحلّل .

الأولى سبق أحد المسبقين والمحلّل معاً فتأخّر الآخر فالمسبق يحوز مال نفسه و يكون العشرة بينه و بين المحلّل نصفين ، لأنهما سبقا المسبق الآخر ، و قال المخالف يحوز المسبق السابق سبق نفسه وتكون العشرة للمحلّل لأنّه لو شاركه المسابق السابق كان قماراً لأنّه يحصل في القوم من يغنم تارة و يفرم أخرى وهذا لا سبيل إليه ، وقد سبق المسبق المتأخّر فكان العشرة له وحده

الثانية سبق أحد المسبقين و صلى المحلّل ، و تأخّر الآخر ، فالسابق يحوز مال نفسه و سبق الآخر ، لأنّه قد سبق الكل ، و على قول المخالف تكون العشرة التى للمتأخّر للمحلّل ، لأنّه قد سبق المتأخّر .

الثالثة سبق أحد المسبقين و تأخّر المحلّل والمسبق الآخر معاً ، فالسابق يحوز مال نفسه ، و سبق المتأخّر ، و على قول المخالف يحوز السابق مال نفسه ، والمسبق الثانى يحوز مال نفسه و لا شيء للمحلّل لأنّه ما سبق أحداً .

الرابعة سبق أحد المسبقين و صلى المسبق الآخر وتأخّر المحلّل عنهما ، فالسابق يحوز السبقين معاً ، و على قول المخالف للسابق سبق نفسه وللمسبق الثانى سبق نفسه ولا شيء للمحلّل لأنّه تأخّر عنهما .

إذا قال أجنبى أو إمام أو غيره لعشرة أنفس : من سبق فله عشرة ، فإن وافى القوم معاً

فلا شيء لواحد منهم ، لأنّه ما سبق أحداً فلم يوجد الشرط ، فان وافى منهم واحد و تأخّر الباقيون كان له العشرة ، وإن وافى تسعة و تأخّر العاشر كان العشرة للتسعة .
وإذا قال من سبق فله عشرة ، و من صلى فله خمسة ، فان سبق خمسة وصلى أربعة ، وتأخّر العاشر ، كان لمن سبق عشرة وهم خمسة ، و لمن صلى خمسة و هم أربعة ولا شيء للآخر .

فان سبق واحد وصلى ثمانية ، و تأخّر العاشر ، فلمن سبق عشرة ، و لمن صلى خمسة ولا شيء للعاشر ، فان سبق ثلاثة و صلى أربعة و تأخّر الباقيون فلمن سبق عشرة و لمن صلى أربعة ، ولا شيء للباقيين ، و على هذا أبدا .

الهادي العنق ، والكند الكاهل وهو العالي ما بين أصل العنق والظهر ، و هو من الخيل مكان السنام ، و من البقر هو مجتمع الكتفين .

فإذا ثبت هذا فمتى تسابقا لم يخل الفرسان من أحد أمرين إما أن يكونا في الخلقة متساويين أو مختلفين ، فإن كانا متساويين في القدر و طول العنق ، فمتى سبق أحدهما الآخر بالهادي أو ببعضه أو بالكند فقد سبق .

و أمّا إن كانا مختلفين في الخلقة مثل أن يكون طول عنق أحدهما ذراعاً و طول عنق الآخر ذراعاً و شبراً ، فان سبق القصير الطويل بالهادي أو ببعضه فقد سبق ، وكذلك إذا كان الرأسان سواء و إن سبق الطويل القصير فان كان بقدر الزيادة في الخلقة لم يكن سابقاً لأنّ ذلك لطول خلخته لا لسرعة عدوه ، و إن كان السابق بأكثر من الزيادة في الخلقة كان سابقاً .

والاعتبار في السبق بالكند أو الهادي عند الأكثر ، و قال شاذّ الاعتبار بالأذن فإذا سبق بها فقد سبق ، لقوله ﷺ بعثت الساعة كفرسي رهان كاد أحدهما أن يسبق الآخر بأذنه ، والأوّل أقوى ، لأنّ أحد الفرسين متى رفع عنقه قليلاً كان هو السابق و إن كان أذن الآخر أسبق ، والخبر المراد به ضرب المثل على سبيل المبالغة كما قال من بنى لله مسجداً و لو كمفحص قطاة بنى الله له بيتاً في الجنة ، وإنّما أراد المبالغة في الكلّ بضرب المثل .

لا يجوز المسابقة حتى يكون ابتداء الغاية التي يجريان منها والانتهاء التي يجريان إليها معلوماً ولما روي أن النبي ﷺ سابق بين الخيل المضمرة من الحفيا إلى نثية الوداع و بين التي لم يضم من نثية الوداع إلى مسجد بنى زريق .
و من شرطه أن تكون الغاية التي يجريان إليها واحدة ، ولا تختلف الغايتان فتكون إحداها أبعد من الأخرى .

وأما المناضلة إذا تناضلا على الإصابة جاز ، وإن تناضلا على أيهما أبعد رمياً قال قوم يجوز وقال آخرون لا يجوز ، والأول أقوى .

النضال اسم يشتمل على المسابقة بالخيل والرمي معاً و لكل واحد منهما اسم ينفرد به ، فالمناضلة في الرمي والرهان في الخيل فأما قولهم سبق فهو من الأضداد سبقه بمعنى أخرج السبق و سبقه أحرز السبق .

و جميع أحكام الرهان معتبرة في النضال إلا من واحد و هو أن المسابقة لا تصح حتى تعين الفرس و متى نفق لم يستبدل صاحبه غيره ، و في النضال لا يحتاج إلى تعيين القوس ، و إن عيّنها لم يتعين ، و متى انكسرت كان له أن يستبدل ، لأن المقصود من النضال الإصابة ، و معرفة حذق الرامي ، و هذا لا يختلف لأجل القوس ، والقصد في المسابقة معرفة السابق ، فلهذا اختلف باختلاف الفرس وإذا نفق لم يقم غيره مقامه ، لأنه قد يكون دون الأول أو خيراً منه ، و ليس كذلك القوس لأن المقصود معرفة حذقه فكل قوس يذهب يقوم غيرها مقامها .

لا تصح المناضلة إلا بسبع شرائط : وهو أن يكون الرشق معلوماً ، وعدد الإصابة معلوماً ، وصفة الإصابة معلومة ، والمسافة معلومة ، وقد الغرض معلوماً ، والسبق معلوماً و أن يشترط مبادرة أو محاطة .

أما الرشق بكسر الراء فعبرة عن عدد الرمي ، يقال رشق ووجه ويدواليد بالفارسية دست ، و قوله « وجه » معناه أن يقفوا عند أحد الغرضين يرمون رشقهم إلى الآخر فقالوا وجه ، و أما الرشق بفتح الراء فعبرة عن الرمي ، يقال فرس رشيق و غلام رشيق إذا كان دقيقاً و ليس للرشق عدد معلوم عند الفقهاء ، بل على أي عدد يتفقان عليه ، و

عند أهل اللغة عبارة عما بين عشرين إلى ثلاثين .

وأما عدد الاصابة فأن يقال الرشق عشرون و الاصابة خمسة ، ونحو هذا .
وصفة الاصابة معلومة ، و هو أن يقال حوايى أو خواصر أو خوارق أو خواسق
وقيل خواصل و منه يقال خصلت مناضلى أى سبقتة .

فالحوايى ما وقع بين يدي الغرض ، وحبا إليه أى سبق إليه ، ومنه قال حبا الصبي يحبوا إذا
حبا من مكان إلى مكان ، والخواصر ما كان في جانبي الغرض و منه قيل الخاصرة لأنها
من جانبي الرّجل ، والخوارق ما خدش الغرض ولم يثبت فيه ، والخواسق ما فتح الغرض
و ثبت فيه والخواصل اسم للاصابة أى إصابة كانت .

وللاصابة غير هذه الأسماء لكنّها ليست من شرايط المناضلة ، وهو المارق والخارق
والخازم والمزدلف ، فالمارق هو الذى يقع في الغرض و ينفذ فيه ، و يقع في الجانب
الآخر والخازم والخارق معاً عبارة عن الذى يخزم حاشية الغرض ثبت فيه أو لم يثبت
و المزدلف هو الذى يقع في الأرض قبل الغرض ثم يثب إلى الغرض .

و أما المسافة و هو ما بين الهدفين لا بد أن يكون معلومة ، فيقال مائتا ذراع أو
ثلثمائة ونحوه ، وأما الغرض فنذكر أولاً الهدف ثم الغرض ، فالهدف هو التراب المجموع
الذى ينصب فيه الغرض أو حائط أو غير ذلك ، والغرض هو الذى ينصب في الهدف و
يقصد إصابته ، ويكون من رق أو جلد أو خشب أو ورق أو قرطاس ، والغرض الرقعة
من الشن البالى ، والرقعة ما نصبت من التراب . وقال بعض أهل اللغة الغرض هو المعلق
غير منصوب في التراب .

وقد الغرض يكون معلوماً ، يقال شبر في شبر أو أربع أصابع في أربع أصابع
وأما السبق والقرع فعبارة عن المال المخرج في المناضلة ، وقال ابن الأعرابي السبق و
الخطر والندب و القرع و الوجع عبارة عن المال المخرج ، و أما المبادرة فأن يبادر
أحدهما إلى الاصابة مع تساويهما في عدد الرمى المجموع و المحاطة أن يبادر أحدهما
إلى الاصابة مع تساويهما في عدد الرمى بعد إسقاط ما تساويا في الاصابة . فالست الأولة
شرط ، و أما ذكر المبادرة والمحاطة ، قال قوم هو شرط ، وقال آخرون ليس بشرط ،

و التفريع على المباددة و المحاطة فقد قلنا إن المباددة أن يبادر أحدهما إلى الاصابة مع تساويهما في عدد الرمي ، فاذا وجد هذا أحدهما فقد فضله .

بيانه شرطا الرشق عشرين و الاصابة خمسة ، و على هذه الصورة جميع ما نذكره من المسائل فيما بعد ، فرمى كل واحد منهما عشرة و أصاب كل واحد منهما خمسة ، فقد تساويا في عدد الرمي و الاصابة فما فضل أحدهما صاحبه ، و لا يرميان ما بقي من الرشق لأنه يخرج عن المباددة .

فان كانت بحالها ، فرمى كل واحد منهما عشرة ، فأصاب أحدهما خمسة ، و الآخر أربعة ، فقد فضله صاحب الخمسة فأما إن رمى كل واحد منهما خمسة عشر ، فان أصاب كل واحد منهما خمسة فما فضل أحدهما صاحبه و لا يرميان ما بقي و إن أصاب أحدهما خمسة و الآخر أربعة فقد فضل صاحب الخمسة ، و على هذا أبداً .

فان رمى كل واحد منهما عشرين فأصاب كل واحد منهما خمسة فما فضل أحدهما صاحبه و لا يرميان ما بقي ، و إن أصاب أحدهما أربعة و الآخر خمسة فقد فضله صاحب الخمسة ، و هذا أصل متى تساويا في عدد الرمي و الاصابة معاً قبل إكمال الرشق لم يكمله ، و متى بادر أحدهما إلى الاصابة مع تساويهما في عدد الرمي فقد فضل و على هذا أبداً .

و أما المحاطة فقد قلنا هو أن يبادر أحدهما إلى عدد الاصابة مع تساويهما في عدد الرمي ، بعد إسقاط ما تساويا فيه من الاصابة ، فان عدم هذا لم يفضل أحدهما صاحبه . بيانه الرشق عشرون و الاصابة خمسة ، على ما صورناها ، رمى أحدهما عشرة فأصاب خمسة ، و رمى الآخر عشرة فأصاب خمسة ، تحاطاً ذلك و أكمل الرشق ، فان كانت بحالها فرمى أحدهما عشرة فأصاب تسعة ، و رمى الآخر عشرة فأصاب خمسة تحاطاً خمسة بخمسة ، و فضل الآخر يكملان الرشق ، و على هذا أبداً .

فان بادر أحدهما إلى الاصابة مع تساويهما في عدد الرمي بعد إسقاط ما تساويا فيه من الاصابة لم يخل من أحد أمرين ، إما أن يكون هذا باكمال الرشق ، أو قبل إكماله ، فان كان هذا باكمال الرشق ، فقد فضل المنفرد بالاصابة .

بيانه رمى كل واحد منهما العشرين ، فأصاب أحدهما كلها ، وأصاب الآخر خمسة عشر فخسمة عشر بخمسة عشر ، وانفرد أحدهما بخمسة ، فقد فضله ، هذا إذا حصل كذلك باكمال الرشق .

فأما إن حصل هذا قبل إكمال العشرين ، وهو أن يبادر أحدهما إلى الإصابة مع تساويهما في عدد الرمي ، بعد إسقاط ما تساوى فيه من الإصابة ، فطالب صاحب الأقل الأكثر باكمال الرشق ، فقال صاحب الأكثر قد فضلتك لا أرمي ما بقي من الرشق ، فهل عليه الرمي أم لا ؟ لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون له فائدة في إكمال الرشق ، أو لا فائدة :

فإن لم يكن له فائدة فقد فضله صاحب الأكثر ، ولا يجب إكمال الرشق ، مثل أن رمى أحدهما خمسة عشر فأصابها ، ورمى الآخر خمسة عشر فأصابها خمسة ، فلا يجب الاكمال ، لأن أكثر ما فيه أن يرمى صاحب الأقل ما بقي من الرشق ، وهو خمسة فيصيبها فيضمها إلى الخمسة التي له ، فتصير عشرة ، و يرمى صاحب الأكثر ما بقي و يخطئها كلها و له خمسة عشرة تحاطا عشرة بعشرة و فضل صاحب الأكثر بخمسة وهو عدد الإصابة فلهذا قلنا لا يرمى ما بقي .

و أما إن كان لصاحب الأقل فائدة باكمال الرشق ، فقد يكون الفائدة رجاء أن ينضل صاحب الأكثر ، وقد يكون أن يساوي صاحب الأكثر في الإصابة ، وقد يكون أن يمنع صاحب الأكثر أن ينفرد بعدد الإصابة .

بيان ذلك أنه ينضل صاحب الأقل صاحب الأكثر ، بأن يرمى أحدهما عشرة فيصيب ستة ، و يرمى الآخر عشرة فيصيب واحداً و بقي من الرشق عشرة ، فيصيبها صاحب الواحد فيصير له أحد عشر ، و يخطئها صاحب الستة فيكون له ستة ، و لهذا أحد عشر فيتخطا ستة بستة و تبقى لصاحب الأحد عشر خمسة ، فيفضله بذلك .

و أما المساواة فبأن يرمى أحدهما خمسة عشر [فيصيب عشرة] و يرمى الآخر خمسة عشر فيصيب خمسة ، فإذا أكمل الرشق أصاب صاحب الخمسة ما بقي فيصير له عشر إصابات و يخطئها صاحب العشرة فيكون لكل واحد منهما عشرة و تساوى و سقطا .

و أما أن يمنع صاحب الأكثر أن ينفرد بالاصابة ، مثل أن يرمى أحدهما خمسة عشرة ، فاصاب إحدى عشر ، ورمى الآخر خمسة عشر فأصاب اثنين ، فإذا أكمل الرشق أصاب صاحب الاثنين مابقى وهو خمسة صار له سبعة ، و أخطأ صاحب الأحد عشر ما بقى فاستقر "لأحد عشر ، ثم تحاط ما تساوي فيه من الاصابة سبعة بسبعة ، وفضل لصاحب الأحد عشر أربعة .

فالحكم في كل هذا واحد : متى كان لصاحب الأقل "فائدة" إما أن يرجع إلى أن يفضل صاحبه ، أو يساويه في عدد الاصابة أو يمنعه عن الانفراد بعدد الاصابة ، فهل له المطالبة باكمال الرشق أم لا ؟ قال قوم : ليس له ذلك ، لأن "صاحب الأكثر قد بادر إلى الاصابة مع تساويهما في عدد الرمي بعد إسقاط ما تساوي فيه من الاصابة ، فوجب أن يكون ناضلاً ، كما لو تناضلا مبادرة وبادر أحدهما إلى الاصابة مع تساويهما في عدد الرمي فانه قد فضل أحدهما صاحبه ، وقال آخرون وهو الأقوى عندي : له مطالبته باكمال الرشق ، لأن "له فائدة ، لأنه ربما فضل أو أسقط ما له من الفضل أو يساوى فلهذا كان له المطالبة باكمال الرشق .

و يفارق المبادرة لأن موضوعها على أن لا يحط ما تساوي فيه من الاصابة ، فان بادر أحدهما إلى الاصابة مع تساويهما في عدد الرمي فلا معنى لاكمال الرشق ، فبان الفصل بينهما .

إذا تسابقا أو تناضلا ، و أخرج كل واحد منهما سبقاً وأدخلا بينهما محللاً فهل ذلك من العقود الجائزة أو اللازمة ؟ قال قوم من العقود الجائزة كالجمالة ، وقال آخرون من العقود اللازمة كالاجارة ، و الأقوى الأول .

فمن قال من العقود اللازمة ، قال لزم ، و يلزم الوفاء به ، و متى أراد أحدهما أن يخرج منه نفسه بعد التلبس بالمناضلة أو قبل التلبس وبعد العقد ، لم يكن لذلك و من قال من الجائزة ، قال هو كالجمالة و أيهما أراد إخراج نفسه من السباق ، كان له ذلك ، و على القولين يصح أن يكون العوض فيه عيناً و ديناً .

فإذا تم النضال بينهما سواء قيل إنه جائز أو لازم فقد استحق السبق بذلك .

فإن كان عيناً كان الناضل يستحقها كسائر أمواله ، فإن اختار تملكها وأحضرها وإن شاء أطعمها أصحابه ، وإن كان العوض ديناً طالبه ، فإن منعه حكم الحاكم عليه به ، كما يقضى عليه في سائر الديون ، وإن كان موسراً استوفاه وصنع به ما شاء على ما ذكرناه وإن كان معسراً كان الناضل أحد الغرماء ، فإن كان مفلساً ضرب به معهم .

وهل يجوز أخذ الرهن والضمين بالسبق أم لا ؟ لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون السابق عيناً أو ديناً فإن كان عيناً لم يجز أخذ الرهن به ، سواء كان قبل النضال أو بعد الفراغ منه ، لأنه لا يجوز أخذ الرهن والضمين بالأعيان ، وإن كان السابق ديناً فإن كان بعد الفراغ من النضال جاز ، لأنه لزم على القولين ، لأن العمل قد وجد وإن كان بعد العقد قبل النضال ، فمن قال هو عقد إجارة قال يصح ، لأنه رهن أو ضمين بالأجرة في الإجارة ، وهو جائز ، ومن قال جعالة منهم من قال يجوز لقوله تعالى : « ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم »^(١) ولم يعقبه بنكير ، وقال آخرون لا يصح لأن الرهن والضمين كل واحد منهما عقد لازم ، ومال الجعالة جائز ، فلا يستوثق للجائز باللازم كمال الكتابة وهو الأقوى .

لا يصح المناضلة حتى يكون السابق معلوماً ، لأنه يكون في معاوضة كالثمن في البيع فإذا ثبت ذلك ففيه أربع مسائل : إن قال أسبقتك عشرة على أنك إن نضلتني فلك عشرة ولا أرمي أبداً ، أو لا أرمي شهراً - يعني أنفة كان هذا باطلاً لأنه شرط ترك ما هو مندوب إليه مرغّب فيه فكان فاسداً فإذا فسد الشرط فسد النضال .

الثانية قال إن نضلتني فلك دينار حال وقفيز حنطة بعد شهر صح النضال .

الثالثة قال على أنك إن نضلتني فلك عشرة ، وتعطيني قفيز حنطة ، كان فاسداً لأن موضوع النضال على أن الناضل يأخذ ولا يعطي ، وهذا قد شرط عليه إذا فضل أن يعطي وهذا فاسد ، ولأن كل واحد منهما قد أسبق صاحبه ، ولا محلل بينهما ، وهذا فاسد .

الرابعة قال إن نضلتني فلك عشرة إلا دانقاً صح لأنه استثناء معلوم من معلوم يصح وإن قال على أن على عشرة إلا قفيز حنطة ، كان باطلاً لأن قيمة القفيز مجهول

فاذا حذف من المعلوم مجهولاً كان مجهولاً فلهذا بطل النضال .

إذا تناضلا فسبق أحدهما صاحبه ، فقال إن نضلتني فلك عشرة ، بشرط أن تطعم السبق أصحابك فالنضال باطل ، وقال قوم الشرط باطل ، والنضال صحيح ، وهذا أقوى . فمن قال المناضلة صحيحة ، قال يستحق الناضل المسمى و هو بالخيار ، إن شاء أطعم السبق أصحابه ، و إن شاء منع ، و من قال المناضلة باطلة ، فتناضلا فإن كان الناضل هو المسبق فلا كلام يمسك مال نفسه ، و إن كان الناضل هو المسبق لم يستحق المسمى لأن المسمى سقط في العقد الفاسد .

وقال قوم يستحق أجره المثل كالبيع والصلح والاجارة ، وقال آخرون لا يستحق شيئاً لأنه إنما يجب أجره المثل في الموضع الذي يفوت على العامل عمله ، و عاد به نفعه إلى الناض ، كالتقراض الفاسد يجب عليه أجره مثل العامل لأنه فوت عليه عمله فيما عاد نفعه إليه .

إذا تسابقا نظرت ، فإن كان السبق بالخيول ، فأنهما يجريان معاً في زمان واحد لا يسبق أحدهما صاحبه ، لأن السابق من سبق إلى الغاية ، و إن كان السباق بالمناضلة فلا بد أن يبدأ أحدهما قبل صاحبه ، لأنهما لو بدءا معاً لم يعرف المصيب منهما ، ولم يستفد بالمناضلة حقاً .

ثم لا يخلو من أحد أمرين إما أن تكون المناضلة بشرط أن يبدأ فلان ، فإذا فعلا هذا كان على ما شرط ، وإن أطلقاها من غير شرط فمن الذي يبدأ ؟ لا يخلو النضال من أحد أمرين ، إما أن يكون كل واحد منهما سبق صاحبه أو لم يسبق .

فإن كان كل واحد منهما سبق صاحبه ، قال قوم يقرع بينهما ، لأنه لا مزية لأحدهما ، وقال آخرون النضال فاسد ، و الأول أقوى عندي ، وإن لم يكن كل واحد منهما أخرج السبق بل أخرج أحدهما أو غيرهما ، قال قوم إن كان المسبق أحدهما بدأ هو لأن له مزية ، و إن كان غيرهما كان له الخيار إليه في تقديم أيهما شاء وقال قوم النضال باطل ، لأن موضوع النضال على أن يكون للمسبق مزية .

و إن كان إخراج العوض منه فالسنة في النضال أن يكون لأهله غرضان وهدفان

يرمون من عند أحدهما إلى الآخر ثم يمشون إلى الذي رموا إليه فيأخذون سهامهم و يقفون عنده ، فيرمون إلى الذي ابتدؤوا منه ، لما روى عن النبي ﷺ أنه قال : ما بين الغرضين روضة من رياض الجنة .

فإذا ثبت هذا و رتبوا غرضين و وقفوا فرموا أو لا من عند واحد إلى الآخر فبدأ أحد الرماة إما بالشرط أو بالقرعة أو بالتسبيق على ما فصلناه ، فإذا مشوا إلى الآخر وجمعوا سهامهم للرمل لم يكن للذي بدء من عند الآخر أن يبدء من عند الآخر ، بل يبدأ غيره على ما يرتبونه ، لأن موضوع المناضلة على المساواة بين المتناضلين ، بدليل أن المسافة في الكل واحد .

فأما الكلام في كيفية الرمي ، فإن إطلاق المناضلة يقتضي المراسلة أن يرمى سهماً وسهماً كذلك حتى ينفذ الرشق ، لأنها عادة الرماة ، فإن شرطاً غير ما يقتضيه الإطلاق مثل أن يرمى عشرة وعشرة رشقاً و رشقاً جاز .

و إذا عرض لأحد المتناضلين عارض فاضطرب رميه لأجله ، مثل أن أغرق النزع فخرج السهم من اليمين إلى اليسار ، و ذلك أن من شأن السهم أن يسترسل على إبهام بالغ صاحبه ، فزاد في النزع فعبداً القوس فمر على أصل سبابة يساره ، وإن انكسر قوسه أو انقطع وتره أو عرض في الطريق عارض غير سوق استرساله مثل أن وقع في بهيمة أو غيرها و نفذ عنها أو طائر أو إنسان أو استلبه ريح في أحد كتفيه فتغير نزع .

و بطلته متى عرض عارض اضطرب رميه لأجله لم يعتد بذلك السهم عليه من الخطاء ، إن هو أخطأ ، لأن الخطأ ما كان لسوء رميه ، فأما إذا كان لعارض فلا يكون لسوء رميه ، فيرد إليه ليعيد رميه ، و متى حصلت الإصابة مع العارض ، قال قوم يعتد عليه خطأ ، و قال آخرون لا يعتد وهو الأقوى .

إذا تجاوز السهم الهدف مع العارض ، قال قوم يعتد عليه ، و قال آخرون لا يعتد عليه .

قد قلنا إن الخاسق ما ثقب الغرض و ثبت نصله فيه ، والخارق ما خدشه و لم بثقبه ، فإذا شرطاً الإصابة خواسق و رمى فأصاب الغرض ففيه ثلاث مسائل : إحداها ثقبه

و ثبت نصله فيه ، حسب له إصابة لأنه خسق .

الثانية خدش الغرض ، و لم يثقبه ، لم يعتد له إصابة ، فكان خطأ لأنه شرط الخواسق ، وهذا خارق .

الثالثة ثقب الغرض ثقباً يصلح للخسق ، غير أن السهم سقط ولم يثبت فيه ، قال قوم يحسب خاسقاً لأنه ثقب الغرض ، وإنما لم يثبت لمانع ، و هو أن اتسع الثقب أكثر من الحاجة ، أو لثقبه غلظ منعه البقاء فيه ، و قال آخرون و هو الأقوى إنه لا يعتد به خاسقاً لأن الخاسق ما ثبت فيه نصله ، و هذا ما ثبت .

إذا شرطاً الإصابة مطلقة ، و هي الخواصل ، فمتى أصاب الغرض بوجه مثل أن خرق أو خسق أو خرم أو مرق فالكل إصابة يعتد له بها ، لأنهما شرطاً هذا .

إذا كانت الإصابة بينهما خواسق ، فرمى أحدهما فأصاب الغرض ثم سقط السهم فادعى الرامي أنه خسق ، و إنما سقط ولم يثبت في الغرض لغلظ ثقبه من حصة أو نواة أو غيرهما ، و أنكر صاحبه ، لم يخل من أحد أمرين إما أن يعلم موضع الإصابة أولاً يعلم .

فإن لم يعلم موضع الإصابة ، فالقول قول المصاب عليه ، لأن الأصل أن لا خسق و هل القول قوله مع يمينه ؟ نظر فإن لم يكن فيه غلظ و لا حصة ولا ما يرد السهم عن الثبات فيه ، فالقول قوله بلا يمين ، لأن الظاهر أن سقوطه لسوء رميه ، و إن كان فيه شيء من هذا فالقول قوله مع يمينه لأن ما يدعيه الرامي ممكن .

فأما إن عرف موضع الإصابة نظرت في الموضع ، فإن لم يكن فيه ما يرد السهم عن الثبوت ، فالقول قول المصاب عليه ، أيضاً لما مضى ، و إن كان هناك ما يرد السهم من حصة أو نواة ، فإن لم يكن السهم خرق وجه الحصة ، فالقول قول المصاب عليه أيضاً لأنه لو كان الأمر على ما ادّعاء الرامي لكان السهم قد فتح المكان ، و بان أن المانع ما كان وراءه من الحصة ، و إن كان السهم قد خرق ما في وجه الحصة وبلغ النصل إلى الحصة فمن قال في المسئلة الأولى يعتد له به خاسق ، قال هاهنا مثله ، و من قال لا يعتد له قال لا يعتد هاهنا ولا عليه ، حتى يرمى ثانياً لأننا لا نعلم هل خسق أم لا .

إذا كانت الاصابة خواسق ، فرمى أحدهما فوق سهمه في ثقبه كانت في الغرض أو في مكان خلق بال ، فثقب الموضع و ثبت السهم في الهدف ، و كان الغرض ملصقاً بالهدف ، فهل يعتد به خاسقاً أم لا ؟ قال قوم ينظر في الهدف ، فان كان قوياً كقوة الغرض ، مثل أن كان الهدف حائطاً أو طيناً جامداً قوياً فهو خاسق ، وإن كان الهدف ضعيفاً و لم يكن بقوة الغرض ، كالتراب والطين الرطب لم يعتد به له ، ولا عليه ، لأن أمره مشكل .

قد ذكرنا الخرم ، و هو أن يقع السهم في حاشية الغرض فخرمه ، و ثبت فيه مثل أن قطع من حاشيته قطعة و ثبت فيه ، أو شق الحاشية فثبت فيه ، و كان الغرض محيطاً ببعض السهم ، و بعض السهم لا يحيط به الغرض ، فإذا كان كذلك فشرط الخواسق فخرم ، قال قوم لا يعتد به خاسقاً ، لأن الخاسق ما ثبت فيه و يحيط الغرض بجميع دور السهم ، و هذا ليس كذلك ، و قال آخرون إنه خاسق ، لأن الخاسق ما ثقب الغرض و ثبت فيه ، و هذا موجود ، لأنه إذا خرم فقد خسق و زيادة ، لأنه قد قطع منه قطعة و رماء و ثبت السهم في مكان القطعة ، فبان يحسب خاسقاً أولى .

هذا إذا نلم الحاشية و ثبت فيه و كان بعض دور السهم خارج الحاشية ، فأما إذا كانت الثلمة على صفة إذا كان حاشية الغرض ذهب ، كان الغرض محيطاً بكل السهم كان خاسقاً بلاخلاف .

إذا شرط الخواسق فرمى أحدهما سهم فمرق ، فقد وصفنا المارق ، و هو أن يصيب الغرض و يثقبه فينفذ السهم من ورائه ، فإذا كان كذلك قال قوم هو خاسق و من الرماة من لم يجعله خاسقاً و جعله خطأ اعتد به عليه .

إذا كان الخواسق فرمى أحدهما فوق السهم في الغرض ، فوجد في ثقبه منه ، و السهم ثابت في الغرض مع جليلة ، فاختلفا فقال الرامي خسقت بقطع السهم هذه الجليلة من الغرض لشدة رمي ، فأنكر المصاب عليه ذلك ، قال قوم القول قول المصاب عليه لأن الأصل ألا خسق حتى يعلم .

هذا إذا كان صلابة الهدف كصلابة الغرض ، وإن لم يكن صلابة الهدف كصلابة

الغرض ، لم يعتد به له ولا عليه .

القدح الفوق ، والفوق الثلثة التي يقع فيها الوتر من السهم ، فاذا تناضلا و الشرط الاصابة المطلقة ، فعلى أي وجه أصاب حسب له إذا أصاب بنصله ، فأما إن أصاب بعرض السهم ، أو أصاب بالقدح ، وهو أن وقع السهم بين يدي الغرض ، ثم انقلب فوقه فوقه على الغرض ، فهذا عليه لأنه أسوأ ما يكون من الخطاء .

فأما إن تناضلا فازدلف ، وهو أن يقع بين يدي الغرض ، ثم يثب إلى جهة الغرض فإن أخطأ كان عليه ، لأنه من سوء رميه ، وإن أصاب قال قوم يعتد به له إصابة وفيهم من قال لا يعتد به له ولا عليه ، والأول أقوى .

إذا تناضلا وفي الجو ریح لیسنه ، فرمى ومیل رميه إلى جهة الريح بحيث يكون قدر ما يميله يوافق الإصابة فأصاب حسب له ، وهكذا لو كانت الريح في وجه الغرض فنزع نزعا بقدر ما يكون قوة رميه مع معاونة الريح يصل إلى الغرض ويصيب ، فأصاب كان له ، لأنه هو النهاية في الحذف أن يكون رماء مع معاونة الريح يوافق المراد فأما إن كانت الريح عاصفة لم يعتد عليه الخطأ خطأ ، ولا الإصابة إصابة .

فإن هبت الريح فحوّلت الغرض فوق السهم في مكانه الذي تحوّل منه نظرت فإن كان الشرط إصابة مطلقة كانت إصابة ، وإن كان الشرط خواسق نظرت ، فإن كانت صلابته مثل صلابه الغرض فإنه يعتد به خاسقاً ، وإن كانت صلابه الهدف دون صلابه الغرض ، لا يعتد به له ولا عليه ، لأنه لا نعلمه خاسقاً ولا غير خاسق .

وإن وقع السهم فوق المكان الذي تحوّل إليه لم يعتد به له ، وكان عليه ، لأنه لو كان الغرض في مكانه الأول لم يكن مصيباً له اللهم إلا أن يتفقا بعد تحوّل له أن يكون الإصابة بحيث تحوّل إليه ، فيصح ذلك كما لوحوّلاه إليه تحويلاً من غير ریح . إذا كانت الإصابة خواسق فرمى فثبت في الغرض ، ثم سقط عنه كان خاسقاً لأنه فعل الخسق ، و سقوطه يحتمل أن يكون لثقله أو لريح حرّ كته فسقط .

إذا عقدا نضالاً مطلقاً ، ولم يشترطا قوساً معروفة ، اقتضى إطلاقه أن يكون الرمي منهما بنوع واحد ، يرميان معا بالعربية أو معا بالعجمية ، فإن أراد أحدهما الرمي

بالعريّة ، و الآخر بالعجميّة لم يكن له ، فان شرطاً أن يرمى أحدهما بالعريّة و الآخر بالعجميّة ، لازم ما شرطاً ، وما روي عن النبي ﷺ أنه رأى رجلاً معه قوس عجميّة فقال : ملعون حاملها عليكم بالقسيّ العريّة و سهامها ، فانه سيفتح عليكم بها ، فممنسوخ بالاجماع .

إذا تناضلا فلا يجوز حتى يكون الاصابة على السواء ، وإن شرطاً أن يحسب خاسق أحدهما بخاسق واحد ، و الآخر كل خاسق بخاسقين ، أو يكون لأحدهما خاسق واحد بخاسقين أو يحط من خواسق أحدهما خاسق واحد ، فالكل باطل ، لأن موضوع النضال على المساواة ، ليعرف حذق الناضل فيها ، فإذا فضل أحدهما فضل صاحبه بما فضل به ، لا بحذقه ، و إن نقص أحدهما نقص بما حط من إصابته لا بحذق صاحبه ، فلهذا قلنا لا يجوز .

إذا عقدا النضال على نوع من القسيّ تعيين ما عقدها ، مثل أن قالوا نرمى معاً بالعريّة دون العجميّة ، أو قالوا نرمى معاً بالعجميّة دون العريّة ، تعيين ما شرطاه ولم يكن لأحدهما أن يعدل عنه بعد الشرط .

فأما إن وقع على قوس معيّنة من النوع فقالا يكون الرمي بهذه لم يتعين ، و كان له أن يعدل إلى غيرها ، سواء كان لحاجة أو لغير حاجة ، لأن الأصل و المقصود في النضال الرمي و القوس تبع ، فكان له أن يستبدل إليه من نوعها كيف شاء .

فإن كان هذا في الرهان لم يجز حتى يعين الفرس ، فإذا تعيين بعين لا يعدل عنه إلى غيره ، لأن الأصل هو الفارس تبع له ، فالرجل في النضال كالفرس في الرهان و القوس في النضال كالرجل في الرهان : فإن أراد في الرهان أن يستبدل بالدابة لعذر أو لغير عذر لم يجز ، و إن أراد أن يستبدل بالرجل جاز ، و إن أراد أن يستبدل في النضال بالرجل لم يجز ، و إن أراد أن يستبدل بالقوس جاز .

فإن نفق الفرس لم يقم غيره مقامه ، و إن مات الفارس قام وارثه مقامه ، كذلك في النضال ، إن مات الرامي لم يقم غيره مقامه ، و إن انكسر القوس قام غيرها مقامها فان شرطاً في النضال قوساً معيّنة على أن لا يرمى بغيرها كان النضال فاسداً لأنه شرط

ما ليس من مصلحة النضال .

الشنّ هو الجلد ، و الجريد هو الشنبر المحيط بالشنّ كشنبر المنخل ، و العرى المخدّمة هي التي حول الشنّ ، و المعاليق الخيوط التي يعلق بها و الغرض ما دار عليه الشنبر فإن شرطاً إصابة الشنّ فأصابه كان إصابة ، و إن أصاب العرى أو الشنبر لم يكن إصابة ، لأنّه ليس من الشنّ .

و إن شرطاً إصابة الغرض فأصاب الشنّ أو الشنبر أو العرى كان إصابة ، لأنّه غرض كلّه ، و إن أصاب العلاقة قال قوم يعتدّ به ، لأنّها من جملة الغرض ، و قال آخرون لا يعتدّ به ، و هو الأقوى ، لأنّ العلاقة غير الغرض .



إذا عقدا بينهما نضالاً على أن الرشق عشرون ، و الإصابة خمسة ، و أراد أحدهما الزيادة في عدد الرشق و في عدد الإصابة ، و امتنع الآخر عليه :

فمن قال إنّه عقد لازم ، لم يجز أن يزيدا و لا أن ينقصا مع بقاء العقد ، كالاجارة و البيع ، و إن تفاسخا العقد و استأنفا ما يتفقان عليه جاز .

و من قال هو عقد جائز على ما اختلفاه ، قال إن كانت المطالبة قبل التلبّس بالرّمى أو بعد التلبّس و لم يكن لأحدهما على صاحبه مزيّة ، مثل أن كانا في عدد الرّمى و الإصابة سواء ، فأيتسهما طلب فصاحبه بالخيار ، إن شاء أجابه و إن شاء انصرف ، أو جلس لأنّه عقد جائز .

و إن كان لأحدهما مزيّة على صاحبه مثل أن رمى أحدهما عشرة ، فأصاب أربعة ، و رمى الآخر عشرة فأصاب سهمين ، فإن طالب بذلك من له الأكثر كان بالخيار و إن كان المطالب من له الأقلّ قال قوم صاحبه بالخيار ، لأنّه عقد جائز ، و قال آخرون ليس له المطالبة بذلك ، لأنّنا لو أجزنا ذلك أدّى إلى أن لا يُنضِل أحد أحداً إلّا و متى أشرف على أنّه مغلوب طالب بالزيادة و جلس ، فأمن أن يُنضَل و هذا أقوى .



إذا كان الرشق عشرين ، و الإصابة خمسة ، فرمى أحدهما عشرة فأصاب سهمين

و رمى الآخر عشرة فأصاب سهمين ، فقال أحدهما لصاحبه ارم سهمك ، فان أصبت فقد فضلتني لم يجز ، لأن موضوع النضال أن يعرف الأحدثق منهما ، فاذا فعلا هذا ربما فضل لا بحدقه ، و أيضاً فان هذا يؤدى إلى أن يكون الناضل منضولاً ، و المنضول ناضلاً و ذلك لا يجوز .

بيان أنه أن يكون لأحدهما إصابة أربعة ، و لصاحبه إصابة واحدة ، فقال صاحب الأكثر لصاحب الأقل ارم سهمك ، فان أصبت فقد فضلتني ، فرمى فأصاب ، فنضله و المنضول إصابته أكثر ، و هذا لا يجوز .

فان كان هذا قبل التلبس بالعقد أو بعد ذلك لكن تفاسخا ثم قال ارم سهمك هذا ، فان أصبت فلك دينار صح ، لأنها جمالة فيما له فيه غرض صحيح .

إذا قال له ارم عشرين سهماً فان كان صوابك أكثر من خطائك فلك دينار ، قال قوم يصح لأنها جمالة صحيحة كرجل له عشرون عبداً فقال إن جئتني بأكثر فلك دينار صح ، و قال بعضهم لا يصح لأن العوض في مقابلة عمل مجهول ، و الأول أصح .

و إن قال له ارم عشرين و ناضل نفسك ، فان كان الصواب أكثر فلك كذا ، كان باطلاً ، لأنه لا يصح أن يناضل نفسه .



إذا تناضلا فرمى أحدهما فأصاب بالنصل فهي إصابة ، فان انقطع السهم باثنين و أصاب بالسهم فهي إصابة ، لأنه أجود رمى و أحسنه ، فان أصاب بالقدرح و هو الفوق لم يكن إصابة و كان عليه ، و إن أصاب بهما اعتد له بإصابة النصل ولم يعتد بالقدرح لاله ولا عليه .

إذا رمى سهمه فأصاب فوق سهم في الغرض نظرت ، فان كان الذي في الغرض قد ثبت نصله فيه و بقيته بطوله إلى جانب الرامي لم يعتد به ولا عليه ، لأن بينه و بين الغرض قدر طول السهم الذي في الغرض ، ولا يعلم ما يكون منه لو لم يقع في فوق السهم . و إن كان السهم الذي في الغرض قد نفذ في الغرض إلى فوقه ، فوقع هذا الثاني في فوق الأول ، فان كان الشرط الإصابة اعتد له بإصابة ، لأنه تعلم قطعاً أنه لولا الأول

أصاب الغرض وإن كان الشرط الخواسق لم يعتد به له ولا عليه ، لأننا لا نعلم هل يخسق أم لا .

فأما إن ثبت الأول ونصله في الغرض وبقية طوله خارج منه ، فأصاب فوقه وشج عليه و أصاب الغرض اعتد له إصابة ، لأنه إنما أصاب بحذقه وجودة رميه .

إذا شرطاً أن كل من أراد الجلوس والترك فعل ، لم يخل أن يكون الشرط مقارناً للعقد أو بعده ، فإن كان بعد العقد فمن قال هو لازم ، قال وجوده وعدمه سواء ومن قال جائز قال لا يؤثر في العقد ، لأنهما شرطاً مقتضى العقد .

وإن كان الشرط مقارناً للعقد فمن قال هو لازم أبطل العقد ، ومن قال جائز ، فمن قال لكل واحد الترك ، لم يقدح في العقد ، ومن قال لمن عليه الفضل أن يجلس كان عقد النضال باطلاً لأنه يخالف موجب العقد .

إذا تناضلا على رشق معلوم وإصابة معلومة ، على أنه يسقط عنه واحداً من الخطاء لا يعتد به له ولا عليه ، كان النضال باطلاً .

إذا شرطاً نوعاً من القسي تعين ذلك النوع إما العربية أو العجمية ، ولم يكن لأحدهما العدول عنه ، فأما إن عين قوساً من النوع لم تعين ، و كان له أن يعدل إلى غيرها .

إذا عقدا نضالا ولم يذكر قدر المسافة من موقف الرماية وبين الغرض ، كان النضال باطلاً ، فإذا ذكرها فمن قال بلزوم العقد لم يجز الزيادة فيها ولا النقصان ، ومن قال هو جائز أجاز ، وإن لم يذكر قدر الغرض في الصغير أو الكبير فالنضال باطل . وإذا تناضلا ولم يذكر قدر ارتفاع الغرض عن وجه الأرض ، كان مكروهاً لما يقع فيه من النزاع ، وإن تركه جاز ، لأن ارتفاعه معروف وينصرف إطلاقه إلى العرف بين أهله ، والمسافة لا عرف فيها ، ومتى شرطاً قدر ارتفاعه من وجه الأرض لم يجز خفضه ولا رفعه عند من قال هو عقد لازم .

إذا كانت المسافة مائتين وخمسين جاز ، لما روي أنه سئل بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وآله كيف كنتم تقاتلون العدو ؟ فقال إذا كانوا على مائتي وخمسين

ذراعاً قاتلناهم بالنبل وإن كانوا على أقل قاتلناهم بالحجارة ، فإذا كانوا على أقل من ذلك قاتلناهم بالرمح ، فإذا كانوا على أقل من ذلك قاتلناهم بالسيوف .

ولأنه العرف في البلاد : فعرف بغداد مائتان وخمسون ، وعرف مصر مائتان وإن كانت المسافة ثلاث مائة وخمسين لم يجز ، لأنه عقد لا يمكن الوفاء به ، لأن الإصابة تقل وتعدّر وقيل إنه ما كان يرمى أحد على أربع مائة ذراع ويصيب إلا عقبة بن عامر الجهني .

فأما إذا كانت المسافة ما بين مائتين وخمسين وثلاث مائة وخمسين قال قوم يجوز لأن الإصابة مع هذه المسافة معتادة ، وقال آخرون لا يجوز ، لأن الإصابة تقل غالباً .

إذا كان الرشق عشرة ، والإصابة ثمانية فما دونها جاز ، وإن كانت الإصابة تسعة ولا يعتبر العاشر لم يصح ، وإن كانت الإصابة من العشرة تسعة أو عشرة قال قوم يجوز لأنه يمكن الوفاء به ، وقال آخرون لا يجوز ، لأنه يتعدّر في العادة ، والأول أقوى .

يجوز عقد النضال على أرشاق كثيرة ، فإن عقدها على أن يرمي مائة رشق جاز كما يجوز على رشق واحد ، فإذا صح لم يخل من أحد أمرين إما أن يشترطاً قدر ما يرميان في كل يوم أو يطلقا :

فإن اشترط أن يكون الرمي سهماً في كل يوم كذا وكذا رشفاً صح ما شرطاً لأن الأغراض يختلف ، فإن رمي ما اشترط عليه فلا كلام ، وإن أراد الزيادة في ذلك أو النقصان فعلى ما مضى ، وإن وقع العقد مطلقاً اقتضى إطلاقه التعجيل ، والرمي في كل يوم من برد الغداة إلى الليل .

وكان الرمي طول النهار إلا من عذر ، وما لا بد منه من الأكل والشرب وحاجة الإنسان والطهارة والصلوة ، وكذلك ما كان عذراً يقطع الرمي كالريح العاصفة وكذلك المطر لأنه يبل الوتر ويفسد الريش ، وكذلك الممرض فيؤخر حتى يزول العارض .

و إذا جاء الليل انقطع الرمي لأنَّ العادة ماجرت به ليلاً ، إلا أن يشترط الرمي ليلاً و نهاراً ، فحينئذ يرميان ليلاً ، فان كان القمر منيراً فذاك ، و إن لم يكن القمر منيراً فالضوء من شمع و مشعل و نحو ذلك ، فيكون على ما شرطاه .

إذا رمى أحدهما فأصاب ، فانَّ المرمى عليه يرمى بعده ، ولا يكلف المبادرة فيدهش ، ولاله أن يطول الأرسال بأن يمسح قدميه أو يقوم سهمه أو يفوق النبل ويديره طلباً للتطويل حتى تبرد يد صاحبه فينسى الطريقة التي يسلكها في الاصابة ، ومتى أطال الرامي الكلام عند الرمي وهو إذا أصاب افتخر و تبجح وطوّل الكلام نهى عنه ، لأن لا يفتاظ صاحبه فيتشوش رمية ، وكذلك الشاهد ينبغي أن يقلّ الكلام ولا يزهري المصيب لئلا يكسر قلب صاحبه .

إذا اختلفا في موضع النضال فقال بعضهم عن يمين الغرض ، و قال آخرون عن شماله ، كان للذي له البدأة أن يقف حيث شاء ، فاذا رميا من هذا المكان ومضيا إلى الهدف الاخر كان البادى منه المناضل الآخر ولا يرمى أحدهما ابتداءً من الغرضين لأنّه هو التسوية بين المناضلين ، فاذا بدأ الآخر من الآخر وقف أيضاً حيث شاء ، لأنّ البدأة له كلاً وقل .

هذا إذا كانا اثنين ، فان زادوا على هذا فكانوا ثلاثة ، فرمى أحدهم ابتداءً من غرض ثم صاروا إلى الثاني أقرعنا بين الآخرين ، فاذا خرجت القرعة لأحدهما وقف حيث شاء ، فاذا عادوا إلى الأوّل رمى الثالث ابتداءً بالقرعة .

إذا عدا نضالاً واختلفا ، فقال أحدهما مستقبل الشمس ، و قال آخرون مستدبرها قدّم قول من طلب الاستدبار لأنّ ذلك هو العرف ، فان اشترط أن يكون الرمي في وجه الشمس كان على ما شرطاه لأنّهما على هذا دخلا ، كما لو شرط الرمي ليلاً .

يجوز للجماعة عقد النضال ليتناضلوا حزين كما يجوز في رجلين أن يرمى كل واحد رشقاً .

فاذا ثبت أنه جائر فاتهم يقتسمون الرجال بالاختيار لا بالقرعة ، لأنّه لو كان عقد إجارة أوجعالة فانّ القرعة لا يدخلهما ، فاذا صاروا حزين بالقسمة ، فان أرادوا

القرعة ليعين كل فريق بالقرعة لم يجز لمثل ما ذكرناه عند من خالفه ، و يقوى في نفسى أنه لا مانع منه .

ثم ينظر فان اتفقا على أن البادى بالاختيار فلان جاز ، وإن اختلفوا قالوا لا نرضى إلا بالقرعة جاز الاقراع ههنا ، فمن خرجت قرعته بدأ فاختر رجلًا فاذا اختار رجلًا بدأ الآخر فاختر رجلًا ، وكذلك رجالًا رجالًا حتى يقسم الجماعة . فاذا صاروا حزبين كان تدبير كل حزب إلى أحذق أهل حزبه ، فان جعلوا تدبير الحزبين معاً إلى واحد من أحد الحزبين لم يجز ، لأنه متهم في ذلك ، لأنه يقدم الحذاق من حزبه ، و يؤخر الحذاق من الحزب الآخر .

إذا تناضلوا حزبين فقال أحدهما أنا أختار الرجال على أن أسبق لم يجز ، لأن موضوع النضال على أن لا يكون لأحدهما فضل ، لأجل إخراج السبق ، ولو قال أنا أختار الرجال على أن من اخترته أخرج هو السبق ولا أخرج شيئاً لم يجز ، لما مضى . ولو قال أختار أنا على أن أخرج أنا السبق ، وإن اخترت أنت عليك إخراج السبق ، كل هذا لا يجوز ، ولو قال نقترح فأيتنا خرجت قرعته كان هو المسبق لم يجز ولا يجوز أن يقولوا نرمى معاً على أن من أصاب منا فعلى الآخر إخراج السبق ، لأنه عوض في جمالة أو إجارة وأيتهما كان فلا يجوز بالقرعة ، ولا بالاصابة .

إذا وقفوا لقسمة الرجال للمناضلة فحضر غريب فذكر أنه رام فقسموه وهم لا يعرفونه ، لم يخل من أحد أمرين إما أن يبين رامياً أو غير رام ، فان بان ممن لا يحسن الرمي كان العقد فيه باطلاً ، لأنه ليس من أهله ، فاذا بطل فيه بطل في الذى كان في مقابلته لأن القسمة رجل و رجل ، فاذا بطل فيهما لم يبطل في الباقي ، و قال قوم يبطل في الكل بناء على تفريق الصفقة ، فمن قال لا يبطل قال أهل كل حزب بالخيار بين الفسخ والامضاء ، لأن الصفقة تفرقت .

و أما إن بان رامياً فان كان كأحدهم فلا كلام ، وإن كانت إصابته أكثر ، فقال غير أهل حزبه ظنناه كأحدنا فقد كثرت إصابته فلا نرضى فلا خيار لهم ، و كذلك لو قلت إصابته لا خيار لحزبه ، لأن الشرط أن يكون من أهل الصنعة ولا يعتبر الأحذق فيه .

إذا تلبّس بالنضال ففضل لأحدهما إصابة ، فقال المفضول اطرح الفضل بدينار حتى تكون في عدد الإصابة سواء لم يجز ، لأن موضوع النضال على أن ينزل أحدهما صاحبه بحذقه ، فإذا طرح ربما فضله لما طرح من عدد الإصابة لا لحذقه وإذا لم يصح فعله ردّ ما بذله ، و يعود إلى عدد إصابته ، ويكون الرمي على إكمال الرشق ليين الناضل منهما .

إذا تعاقدا نضالاً وتعين البادى منهما بالشرط أو بالقرعة أو بالسبق ، فبادر الآخر فرمى فأصاب أو أخطأ لم يعتد له ولا عليه ، لأنه رمى قبل وقت الرمي كما لو رمى قبل عقد النضال .

المضرّة ما يلبسه الرامي من جلد في يده اليسرى يستر به ظهره إبهامه خوفاً أن يمرّ الرشق به فيعقره ، والأصابع ما يلبسه في اليمنى لأنه يعقد بإبهامه وسبّابه على فوق السهم والوتر ، فإذا كان عليها جلد لم يعقر نفسه حين الرمي .

فإذا ثبت هذا وأراد الصلوة وهذا في يده لم يخل من أحد أمرين إما أن يكون الجلد نجساً أو طاهراً ، فإذا كان نجساً كجلد الكلب والخنزير قبل الدباغ أو بعده ، أو كان جلد ميتة ممّا يوكل لحمه أو ممّا لا يؤكل لحمه فلا يجوز الصلوة فيه ، سواء كان قبل الدباغ أو بعده ، وإن كان الجلد طاهراً وهو جلد ما يؤكل لحمه مدبوغاً أو قبل الدباغ [فالصلوة فيه جائزة] ^ظ وإن كان مذكّياً من جلد ما لا يؤكل لحمه مدبوغاً أو قبل الدباغ فالصلوة فيه عندنا غير جائزة وعندهم يجوز لأنه طاهر ولكن إذا صلي وهو في يديه يمنع أن يصل بطون أصابعه إلى الأرض حين السجود ، قال قوم يجزيه ، و كذلك عندنا إذا كان الجلد يجوز الصلوة فيه .

وجملته أنه لا بد من كشف الجبهة في الصلوة ، ولا بد من ستر الركبتين لئلا ينكشف شيء من العورة ، ويجوز كشف الرجلين وسترها ، واليدان مثل ذلك ، و قال قوم لا بد من كشفهما .

الصلوة في السلاح جائز لقوله تعالى « وإذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلوة ^(١) »

الآية وروى سلمة بن الأكوع قال : قلت يا رسول الله صلى على القوس والقرن ؟ فقال اطرح القرن وصل بالقوس ، والقرن الجعبة التي يكون فيه النشأب ، فان كانت كالحقبة بالغطاء فهي الجعبة وإن كان رأس السهم مكشوفاً فذاك القرن .

فاذا ثبت أنه جائز فالسلاح على ثلاثة أضرب محرّم ، و مكروه ، و مباح ، فالمحرّم ما كان نجساً مثل أن يكون من جلد نجس أو ريش ما لا يؤكل لحمه ، أو عليه نجاسة من دم و نحوه ، و المكروه الطاهر ممّا يشغله عن الصلوة كالقرن و الرمح ، و المباح ما كان طاهراً لا يشغله كالسيف و الخنجر و السكين .

إذا قال لرجل : ارم هذا السهم فان أصبت فلك عشرة صحّ لأنّها جمالة ، وإن قال ارم به ، فان أصبت فلك عشرة ، وإن أخطأت فعليك عشرة ، فهذا باطل .

إذا اختلفا فقال أحدهما نصف ذات اليمين وأوقات الشمال ، وقال الآخر يدي الغرض على ذراع أو ذراعين ، فان كانا شرطاً ذلك بالشرط أمك وإن كان مطلقاً حملاً على العرف ، فان كان العرف ذات اليمين أو ذات الشمال أو بين يديه حملاً عليه ، و قد قدّمنا أن في الناس من قال الخيار إلى الذي له البدأة و هو الأولى .

إذا سبق أحدهما صاحبه عشرة ، فقال إن نضلتني فهي لك ، و إلا فلا شيء لك فقال الثالث للمسبق أنا شريكك في الغنم والغرم فان نضلك فعلى نصف العشرة ، وإن نضلتني فهي نصف ما سبقته كان باطلاً .

و كذلك لو سبق كل واحد منهما عشرة ، و أدخل بينهما محلاً ، فقال رابع لكل واحد من المسبقين أنا شريكك في الغرم و الغنم ، فان نضلك فالعشرة علينا ، و إن نضلتني فالعشرة لنا ، لأنّه إنّما يغنم أو يغرم من تناضل فينضل أو ينضل فأما من كان ناحية فلا شيء له ولا عليه .

إذا سبق أحدهما صاحبه على أن يكون البادي من الوجهين أبداً كان باطلاً ، لأنّ النضال موضوع على المساواة ، وإن قالوا أنا أبتدىء من الوجهين ثم أنت من الوجهين جاز ، لأنّه لا تفاضل فيه .

إذا عقدا نضالاً على أن كل واحد منهم معه ثلاثة رجال لم يجز حتى يكون

الرجال معلومين بالمشاهدة أو بالصِّفة ، فأما مطلقاً فلا يجوز لأنّه غرر .

إذا شرطاً الإصابة حوايى على أن من خسق منهما كان كحاييين ، قال قوم يجوز لأنّ موضوعه أن ينצל أحدهما صاحبه بحذقه ، و من خسق كان أحذق من الذي حبا فكان أفضل منه و بان حذقه .

إذا تناضلا على أن الإصابة حوايى ، على أن ما كان إلى الشن أقرب أسقط الذي منه أبعد صحّ ذلك لأنّه لما جاز أن يناضلا محاطة فيسقطا ما تساويا فيه من الإصابة كذلك هيئنا .

فإذا ثبت أنّه جائز فقد فرّع على هذا ست مسائل ، و الظاهر أن الإصابة إصابة الهدف :

فإذا رمى أحدهما سهماً فوقع في الهدف بقرب الغرض ، ثم رمى الآخر خمسة أسهم فوقعت أبعد من هذا الواحد ، ثم رمى الأول سهماً فوقع أبعد من الخمسة سقطت الخمسة بالأوّل الذي هو أقرب ، و سقط الذي بعد الخمسة بالخمسة ، لأنّ الخمسة إلى الغرض أقرب .

الثانية رمى أحدهما خمسة إلى الهدف بعضها إلى الغرض أقرب من بعض ، ثم رمى الثاني خمسة كلّها أبعد من الخمسة الأولى سقطت الخمسة الثانية بالأوّل لأنّها إلى الغرض أقرب ، و بقيت الخمسة الأولى لا يسقط ما قرب منها إلى الغرض ما كان منها إلى الغرض أبعد ، لأنّ الأقرب يسقط أبعد من سهام غيره ، لا من سهام نفسه .

الثالثة أصاب أحدهما الغرض و الآخر الهدف ، فالذى في الغرض يسقط الذى في الهدف لأنّه لما أسقط الأقرب إلى الغرض ما كان منه أبعد فبان يسقط إصابة الغرض ما كان في الهدف أولى .

الرابعة أصاب أحدهما الغرض و رمى الآخر فأصاب العظم ، و هو الذى في وسط الغرض : من الرّماية من قال يسقط الذى في العظم ما كان أبعد منه ، و قال قوم لا يسقط لأنّ الشن كلّ موضع إصابة و ليس فيه أقرب و أبعد .

الخامسة رمى أحدهما فأصاب الهدف ثم رمى الآخر فأصاب الهدف أيضاً وكان

في القرب إلى الغرض سواء ، قال قوم تناضلا ، لأن أحدهما ليس بأقرب .
 السادسة الساقط ما وقع بين يدى الغرض ، والقاسط ما وقع من أحد الجانبين ، و
 الخارج ما جاوز الغرض من فوق ، و ينبغى أن ينظر إلى الأقرب إلى الغرض و يسقط
 به ما كان أبعد من أى جانب كان من جميع جهاته ، لأنه إذا كان الساقط ما يقرب
 فالخارج كذلك .



تم كتاب الصيد و الذبائح
و يتلوه في الجزء السابع كتاب الجراح

﴿ فهرس ﴾

﴿ ما فى هذا الجزء من الكتب و أمهات الفروع ﴾

كتاب النفقات

الصفحة	العنوان
٢	دليل وجوب النفقة من الكتاب و السنة
٣	معنى قوله ﷺ لهند زوج أبى سفيان « خذى ما يكفيك و ولدك بالمعروف »
٤	الخادم من النفقة إذا كانت الزوجة ممن يخدم مثلها
٤	المرجع فى ذلك إلى العرف ولا يرجع إلى ما تزيّت هى به نفسها
٥	إذا مرضت الزوجة كان عليه أن يخدمها و إن كان مثلها لا يخدم
٥	لا يجب عليه أن يزيد لها على خادم واحد ولو كانت ذات جمال
٥	الخدمة بأن يشتري لها خادماً أو يكتري أو ينفق على خادمها أو يخدمها بنفسه
٥	إذا قالت لست أختار أن يخدمنى أحد ، أخدم نفسى و آخذ أجره ذلك
٦	إذا اشترى المكاتب جارية و وطئها و جاءت بولد ، من الذى ينفق عليه ؟
٦	المكاتب إذا تزوج و جاءت زوجته بولد لم يجب عليه النفقة لولده
٦	المسئلة بحالها . من الذى يكون عليه نفقة الولد ؟
٦	نفقة الزوجات معتبرة بحال الزوج لا بحالها
٧	مقدار النفقة مد و ثلث و هو نفقة بين النفقتين
٧	الأدم من النفقة فيجب عليه أن يعطيها مع الطعام ما تأتم به
٨	تشبيه الزوج بالمكتري داراً و الزوجة بالمكبرى
٨	كسوة الزوجة من النفقة و لها قميص و سراويل و مقنعة و نعل
٨	يزيد فى كسوة الشتاء جبة محشوة قطناً ، و أما الخادمة فلها جبة

الصفحة	العنوان
٩	نفقة الزوجة مقدرة ، ويجوز لها أن يتصرف في ذلك كيف شاءت
٩	إذا أعطى الكسوة لمدة تلبس في مثلها فاختلفت و بليت
١٠	متى جاءت المدّة و الثياب جيّدة لم تبلى ولم تخلق
١٠	وقت وجوب تسليم النفقة أول النهار و إن أسلفها نفقة شهر جاز
١٠	حكم البدوية في أنواع النفقات
١١	وقت وجوب النفقة و السبب الذي به يجب هو التمكين الكامل و فيه أبحاث
١١	إذا قالت : أسلم نفسي إليك في بيت أبي أو بيت أمي
١١	إذا عقدا النكاح و تساكتا من غير مطالبة بتمكين ولا إنفاق
١٢	إذا وجد منها التمكين الكامل و كان الزوج غائباً
١٢	إذا كان الزوج كبيراً والزوجة صغيرة ، أو مرافقة تصلح للوطى
١٢	إذا مرضت زوجته لم تسقط نفقتها بمرضها
١٣	إذا كان الزوج عظيم الخلقة غليظ الذكر و كانت نضواً
١٣	إذا كان بالمرءة رتق أو قرن أو بها جنون أو جذام أو برص
١٣	إذا أحرمت الزوجة ففى إحرامها من حيث النفقة ثلاث مسائل
١٤	إذا اعتكفت أو صامت ندباً أو نذراً ، و حكم صوم شهر رمضان و قضائه
١٥	إن وجب عليها صيام بالنذر ثم تزوّج بها هل له أن يمنعها من الصوم
١٥	للحرة أن تمنع نفسها حتى قبض المهر ، وإذا قبضت فلا نفقة لها حتى تمكّن
١٥	إذا كانت الزوجة أمة فالمهر لسيدّها و له أن يمكن منها ليلاً نهاراً
١٦	لا يجب إعدام الامة ، و قيل بإعدامها إذا كانت ذات منزلة و فضل
١٦	إذا اختلف الزوجان في قبض المهر و النفقة ، فيه فروع و أبحاث
١٧	إذا اختلفا في قدر النفقة فقالت كنت موسراً و تعطينى نفقة المعسر
١٧	إذا كان الزوجان وثنيين أو مجوسيين و أسلم أحدهما
١٨	إذا كانا مسلمين فارتدت الزوجة سقطت نفقتها ، و فيه أبحاث

الصفحة	العنوان
١٨ - ١٩	إذا تزوج مشرك وثنية ودفع إليها نفقة شهر ثم أسلم بعد الدخول بها
١٩ - ٢٠	إذا تزوج القن أو المدبر أو المكاتب فعليه نفقة زوجته ، فيه أبحاث
٢١	المطلقة الرجعية سواء كانت أمة أو حرة لها النفقة وأما البائنة
٢١	إذا كان الزوج نصفه رقاً ونصفه حراً كيف يقدر عليه النفقة ؟
٢١	إذا أعسر الرجل بنفقة زوجته كان عليها الصبر أو تختار الفسخ ؟
٢٢	إذا كان موسراً بالنفقة ومنعها مع القدرة كلّفه الحاكم
٢٢	تعذر النفقة لأمرين إعسار عدم وإعسار تأخير
٢٢	إذا أعسر بالصدّاق قبل الدخول أو بعده
٢٣	إذا أعسر الرجل بنفقة زوجته واختارت المقام معه لم يسقط خياره
	إذا كان موسراً وقال لا أدفع صداقها إلا أن تسلم ، وقالت لا أسلم نفسي حتى
٢٣	أقبض الصداق
٢٤	إذا أعسر الزوج بالكسوة أو الأدم لم يكن لها الخيار
٢٤	حكم نفقة الزوجة في نكاح فاسد أو صحيح مفسوخ فيه أبحاث
٢٥	إذا بادت الزوجة عن نكاح صحيح وكانت حاملاً فلها النفقة
٢٥	هل تحلّ النفقة للحامل يوم ييوم أو تصبر حتى تضع ؟
٢٥	إذا لاعن زوجته و هي حامل هل تكون عليه النفقة والسكنى ؟
٢٦	إذا طلقها أو أبانها ثم ظهر بها حمل فقدّنها ولاعنها هل يصحّ اللعان ويسقط النفقة
٢٦	إذا أبانها بالخلع أو الطلقة الثالثة ثم ظهر بها حمل كان عليه النفقة وفيه صور
٢٦	إذا كان الطلاق رجعيّاً و ظهرت أمارات الحمل لكنها تحيض و تطهر
٢٦ - ٢٧	المسئلة بحالها فأنفقت عليها ثم بادت حائلاً ، فيه أربع مسائل
٢٧ - ٢٨	المسئلة بحالها فبادت حاملاً و أتت به لاكثر من أقصى مدّة الحمل
٢٨	هل النفقة لها لأجل الحمل أو هي للحمل
٢٩	فروع تثبت بها أن النفقة للحمل فقط

﴿ فصل ﴾

﴿ في النفقة على الاقارب ﴾

الصفحة	العنوان
٣٠	الذى ثبت له النفقة بنص الكتاب هو الولد
٣٠	صفة الولد أن يكون معسراً ناقص الخلقة أو ناقص الأحكام أو ناقصهما
٣١	صفة الوالد الذى يجب عليه النفقة أن يقدر على الفاضل من قوت يومه
٣١	الأجداد في حكم الأب من حيث وجوب النفقة عليه والجدات كالأم
٣٢	متى اجتمع اثنان ينفق كل واحد منهما إذا تفرّد ، فيه ثلاثة أحوال
٣٣	و أما وجوب نفقة الوالد على ولده فعلى الولد أن ينفق على والده في الجملة
٣٣	صفة ما يجب عليه أن يكون له فاضل عن قوت يومه و ليلته
٣٣	صفة من يجب له أن يكون فقيراً ناقص الأحكام أو الخلقة أوهما
٣٤	هل يكون إعفاف الوالد من النفقة الواجبة على ولده ؟
٣٤	إذا كان موسراً و أبواه معسرين ولم يكن معه ما ينفق عليهما معاً
٣٤	إن كان موسراً و له أب و ابن معسران فيه أبحاث
٣٤	إن كان موسراً و له أب وجدّ معسران أو ابن و ابن ابن معسران
٣٥	إذا كان معسراً و له ابن و أب موسران على من يكون نفقته
٣٥	إذا كان موسراً و له زوجة و من نوى الأرحام من تجب عليه نفقته
٣٥	نفقة الغير على الغير بحق النسب مقصورة على الأب و الأم و إن علا و علت
٣٥	النفقة إنما تجب يوماً بيوم إلا أن نفقة الأزواج لا تسقط بالقوات
٣٥	إذا كان موسراً ولم ينفق كلفه السلطان أن ينفق
٣٦	ليس للرجل أن يجبر زوجته على إرضاع ولدها منه وفيه خلاف
٣٦	إذا آجرت نفسها لرضاع أو لخدمة بغير إذنه كانت باطلة
٣٧	إذا آجرت نفسها من زوجها لرضاع أو خدمة أو غير ذلك لم يصح أيضاً

العنوان	الصفحة
إذا بانت زوجته منه وله منها ولد لم يكن له إجبارها على إرضاعه و حضائه	٣٧
إذا أجابت المطلقة إلى إرضاع ولده و طلبت أكثر من أجرة مثلها	٣٧
إذا رضيت بأجرة مثلها ووجد الزوج متطوعة أو بدون هذه الأجرة	٣٨

﴿ فصل ﴾

﴿ في أن الابوين أحق بالولد ﴾

إذا بانت امرءة الرجل و هناك ولد فتنازعا فللولد ثلاثة أحوال	٣٩
إذا قيل بالتخير فالتخير بأربع شرائط	٣٩
من قال بالتخير فبلغ الصبي حد التخير فاختر أباه أو أمه كيف يأوى معهما	٤٠
أبحاث في حفظ الولد و حضائه و تخريجه و تأديبه و تربيته و تجهيزه إذا مات	٤٠
إذا بلغ سن التخير فكان مجنوناً أو عاقلاً فخبيل فأمه أحق به	٤١
إذا تزوجت المرأة سقط حقها من الحضانة و زال التخير	٤١
المسئلة بحالها ، فطلقها زوجها ، هل يعود التخير أولاً يعود ؟	٤١
إذا اجتمع نساء القرابة فتنازعن المولود ففيها مسئلتان	٤١
أولوالأرحام بعضهم أولى ببعض في حضانة الولد	٤٢
فروع و صور في حضانة الولد و أن أي القرابة أولى به	٤٣

﴿ فصل في نفقة الممالك ﴾

النفقة تستحق بأحد أسباب ثلاثة : زوجية ، و قرابة ، و ملك يمين	٤٤
وجوب نفقة الممالك بالاجماع و السنة و قدر الكفاية بالعرف	٤٤
يستحب إطعام المملوك من الطعام الذي يلي طبخه و إصلاحه	٤٥
كسوة الجارية التي تراد للخدمة و كسوة الجارية التي يتسرأها	٤٥
إذا كان للامة طفل هل يجوز أن يؤاجرها للرضاع	٤٥
معنى مخارجه المملوك وجوازه	٤٦

❖ (فصل فى نفقة الدواب) ❖

الصفحة	العنوان
٤٧	إذا ملك بهيمة فعلى مالِكها نفقته ، سواء كانت مما يؤكل لحمها أولا
٤٧	إذا كانت البهيمة ممّا يؤكل لحمها فهو مخير بين ثلاثة أشياء
	❖ ❖ ❖
٤٨	إذا كان له ولد من كافرة فطلقها فالمسلم أحقُّ به وفيه خلاف
٤٨	إذا فسقت الأم أو تزوّجت سقطت حضانتها باختيارها
٤٨	نفقة الزوجات هل تجب بالعقد ، أو يوماً بيوم في مقابلة التمكين وفيه فروع
٤٨	إذا رزقت زوجته وأقامت في يده ينفق عليها الطعام والشراب كان ذلك نفقتها
٤٩	رجل فقير له زوجة وأولاد صغار لا مال لهم وله ابن غنيّ أينفق عليهم جميعاً
٤٩	رجل طلق زوجته طلقه رجعيةً ووضعت فاختلفا في بقاء النفقة وعدمه
٤٩	إذا أسلف زوجته نفقة شهر ثم مات أو طلقها فعليها ردّ ما زاد عن يومها
٥٠	إذا دفع إليها كسوة تلبسها إلى مدّة هل تكون ملكاً لها يستبدل بها غيرها
٥٠	إذا تزوّج عبد بحرّة فأولدها كان ولده حرّاً ولها الحضانة وعليها النفقة
٥٠	إذا أصابت الأمة عيباً بزوجها كان لها الفسخ ، وإن كان بها إفسار فالفسخ لمولاه

كتاب العتق

٥١	ثبوت العتق ودليله من الكتاب والسنة
٥١	إذا أعتق شركاً له من عبد وكان معسراً يستقرّ الرق في نصيب شريكه ؟
٥١	إذا كان المعتق موسراً يعتق نصيب شريكه ومتى يعتق ؟
٥٢	متى وقع العتق في الجميع كان الولاء للمعتق
٥٢	إذا اختلفا فقال أحدهما قد أعتقه ولى عليك قيمة نصيبى فأنكر الآخر
٥٢	إذا تصرّف الشريك في نصيبه قبل أن يأخذ القيمة فباعه أو أعتقه
٥٣	إذا أعتق شركاله من عبد فمات العبد قبل أن يدفع القيمة إلى شريكه

الصفحة	العنوان
٥٣	إذا ادّعى على شريكه بأنه قد أعتق نصيبه (تكرار للفرع السابق بوجه أبسط)
٥٥	إذا اشترى أباه عتق عليه ، ومتى يقع ؟ على وجهين
٥٥	حدّ اليسار الذى يقوّم العبد لأجله
٥٥	هل يسرى العتق في نصيب الشريك مطلقاً أو بالاستسعاء أو لا يسرى
٥٥	إذا قيل باستقرار الرقّ في نصيب الشريك فما حكم كسبه و نفقته و زكاة فطرته
٥٦	من كان نصفه رقاً و نصفه حراً هل يورث و يرث بما فيه من الحرية
٥٦	إذا كان العبد بين ثلاثة فأعتق اثنان ملكهما في زمان واحد
٥٦	إذا أعتق شركاً له من عبد و هو موسر يعتبر التقويم حين العتق
٥٧	إذا ادّعى الشريك حين التقويم أنه صانع أو خباز يريد بذلك زيادة القيمة
٥٧	إذا ادّعى المعتق أنه كان معيياً آبقاً أو سارقاً يريد نقص القيمة
٥٧	إذا أعتق في مرضه المخوف شقصاً من عبد متى يقوّم عليه نصيب شريكه ؟
٥٧	إذا أوصى بعتق شقص له من عبد ثمّ مات لم يقوّم عليه قطعاً
٥٨	إذا أعتق مماليكه في مرضه المخوف ولم يكن له مال سواهم فيه صور
٥٨	إذا كان العتق في مرض غير مخوف ثم صار مخوفاً أو كان مخوفاً ثم برىء
٥٨	إذا أعتق مماليكه في مرضه و مات بعضهم قبل وفات الموصى
٥٩	التعديل بالقيمة أو بالعدد أو بهما وفيه أبحاث في القرعة بين المماليك
٦٠	إذا لم يمكن التعديل لا بالقيمة ولا بالعدد كيف يعمل في القرعة
٦٠	إذا أعتق ستة مملوكين له في مرضه المخوف و مات وقد كان عليه دين ظاهر
٦١	المسئلة بحالها ، فظهر عليه دين كان خفياً بعد القسمة هل تبطل القسمة ؟
٦٢	إذا أعتق ستة مملوكين في مرضه فأعتق اثنان بالثلث ثم ظهر له مال
٦٢	إذا حكم بحرّية المملوك بالقرعة فإنّ كسبه له من حين لفظ الاعتاق
٦٣	إذا أوصى بعتق عبد يخرج من الثلث ثمّ مات

﴿ فصل ﴾

﴿ في اعتبار قيمة من أعتقه قبل وفاته ، و من أوصى بعتقه ، و وقت ﴾
اعتبار قيمة التركة على الورثة

الصفحة	العنوان
٦٤	بيان وقت اعتبار القيمة في هذه الثلاثة المذكورة
٦٤	إذا أعتق عبداً في حال مرضه مبهماً و أوصى بعتق عبد آخر معيناً
٦٤	إذا قال عبد من عبيدي حرّاً و أعتقوا بعد وفاتي عبداً من عبيدي
٦٥	إذا أعتق ثلاث إماء في مرضه ولا مال له غيرهنّ فخرج قرعة الحرية على من بها حمل
٦٥	إذا أعتق ثلاثة مملوكين في مرضه ولا مال له غيرهم ثم مات واحد منهم
	☆☆☆
٦٦	إشارة إلى منجزات المريض و عطاياها المؤخّرة بعد وفاته
٦٦	إذا تصرّف المريض في ماله بالعطايا و كان جنساً واحداً
٦٦	إذا أعتق و وهب و حابى بالتنجيز أو التأخير
٦٧	إذا كان له عبيد فأعتق واحداً منهم مبهماً أو معيناً
٦٧	المسئلة بحالها فعينه في واحد منهم ثم قال لا بل عينته في هذا الآخر
٦٧	إذا أعتق واحداً من مماليكه فقال : أنت حرٌّ ثمّ أشكل عليه الذي باشره العتق
٦٧	المسئلة بحالها فقال : أعتقت هذا لا بل هذا ، أعتقا معاً
٦٧	المسئلة بحالها ، فمات قبل أن يبيّنه ، ما يفعل الوارث به ؟

﴿فصل﴾

فيمن يعتق على من يملكه

الصفحة	العنوان
٦٨	من يعتق عليه : العمودان ، و الأولاد ، و كل من يحرم عليه العقد
٦٨	إذا ملك بعض من يعتق عليه ، عتق عليه ذلك البعض و يقوّم عليه ما بقي
٦٨	إذا ملك بعض من يعتق عليه بغير اختياره لا يقوّم عليه ما بقي
٦٩	إذا أوصى لمن يولّى عليه بمن إذا ملكه عتق عليه فعلى وليّه أن يقبل ذلك ؟
٦٩	المسئلة بحالها ، فأوصى له ببعضه و قبله المولى فهل يقوّم عليه بعضه الآخر

﴿فصل فى الولاء﴾

٧٠	معنى قوله ﷺ « الولاء لحمه كلحمه النسب ، لا يباع ولا يوهب »
٧٠	إذا أسلم الرجل على يدى رجل فلا ولاء له عليه ولا توارث
٧٠	إذا تعاقد الرجلان على التعاضد ولم يكن لهما وارث ثبت لهما الولاء
٧٠	إذا التقط لقيطاً لم تثبت له عليه الولاء بالاتقاط
٧٠	إذا أعتق المسلم عبداً كافراً عتق و ثبت له عليه الولاء
٧١	إذا أعتق عبده سائبة أو قال : لا ولاء لي عليك هل يكون سائبة
٧١	إذا قال لعبده أنت سائبة ، هل يكون كناية فى العتق
٧١	إذا ملك من يعتق عليه بعوض أو بغير عوض عتق عليه و كان ولاؤه له
٧١	إذا أعتق عبد نفسه عن الغير فالولاء لمن يكون ؟ فيه صور
٧١	إشارة إلى ثبوت الميراث بالولاء بعد النسب و قد مرّ فى الفرائض

كتاب المكاتب

٧٢	الكتابة ثابتة بالكتاب و السنة
٧٢	لا يجوز للسيد أن يكاتب عبده حتى يكون عاقلاً بالغاً

الصفحة	العنوان
٧٣	إذا كاتب السيد عبده المجنون لم يكن هناك عقد صحيح ولا فاسد
٧٣	المراد بالخير هو الامانة والاكتساب فان وجد في عبد استحسب كتابته وإلا فمباح
٧٣	جهات من الفرق بين عقد البيع وعقد الكتابة
٧٤	هل يجزى في عقد الكتابة أجل واحد أو يشترط فيه أجلان
٧٤	لا تصح المكاتبه حتى يكون البديل معلوماً معايينة أو صفة
٧٤	إذا كاتبه على مال معلوم وذكر الأجل والنجوم ، فلا يعتق بالأداء لأنها
٧٤	كناية ، إلا أن يقول فاذا أدت إلى هذا فأنت حر
٧٤	إذا كاتبه على خدمة شهر لا يصح حتى يتصل المدة بالعقد
٧٥	إذا كاتبه على خدمة شهر عقيب هذا الشهر ودينار عقيب شهر الخدمة
٧٥	إذا كاتبه على خياطة ثوب يحل عليه العمل حين انقضاء الشهر ودينار عقيب شهر كذا
٧٥	إذا اشتملت الصفقة على عقدين مختلفي الأحكام فيه صور أربعة
٧٦	إذا قال لعبده بعثك هذا العبد و كاتبك على ألفين إلى شهرين
٧٦	إذا كاتب عبده على ألفين وقال إن أدت الألف الأول فأنت حر
٧٦	المسئلة بحالها فقال بعد ما أدت الألف الأول عجل عتقي الآن صح
٧٦	إذا كاتب ثلاثة أعبد صفقة واحدة على نجمين إلى أجلين هل تصح الكتابة
٧٧	من قال : الكتابة فاسدة قال فسد البديل ولكن صفة العتق قائمة بحالها
٧٧	المسئلة بحالها فأدنى واحد منهم أو اثنان قدر حصته من الألف فيه صور
٧٨	المسئلة بحالها فأدنى واحد إلى سيدهم مالا ثم اختلفوا هل أدوا على العبد أو القيمة
٧٩	إذا كاتب عبيدين ثم إن أحدهما أدنى عن رفيقه مالا من عنده
٧٩	المسئلة بحالها فاذا قلنا الأداء باطل هل يرجع المال من سيده
٨٠	فكان الأداء عن رفيقه بعد العتق فالأداء صحيح بكل حال
٨٠	إذا كانا عبيدين مكاتبين لسيدتين فأدنى أحدهما عن الآخر
٨١	إذا كاتب ثلاثة أعبد صفقة بشرط أن كل واحد منهم كفيل ضامن عن صاحبه

العنوان	الصفحة
بيان العتق المعلق بصفة وأنه على ثلاثة أضرب	٨١
إذا قال : متى أعطيتني ألفاً فأنت حرٌ ، والكلام في ستة أحكام	٨١
الضرب الثاني صفة جمعت معاوضة و صفة والمغلب حكم المعاوضة	٨٢
الضرب الثالث ما تضمن عوضاً و صفة والمغلب حكم الصفة وفيه أبحاث	٨٢
فروع و أبحاث في الكتابة الفاسدة من التراجع والتقصص	٨٣ - ٨٤
متى كانت الكتابة فاسدة وجنّ السيّد أو حجر عليه لسفه بطلت الصفة	٨٥
إذا أدعى المكاتب في حال جنونه ، فيها ثلاث مسائل	٨٥
إذا مات وخلف ابنين وادّعى عبده أن أباهما كان كاتبه ، فيه مسألتان	٨٦
المسئلة بحالها فأذكر أحد الابنين وأقرّ الآخر فيه فروع و أبحاث	٨٦
إذا اختلف الابنان في الكسب فقال المقرّ اكتسبه بعد عقد الكتابة وقال المنكر	
اكتسبه قبل الكتابة	٨٧
إذا أدعى هذا المكاتب ما عليه عتق ولم يقوّم على المقرّ نصيب شريكه	٨٧
حكم الولاء والتوارث به ثابت لهما أو للمقرّ وحده ؟	٨٧ - ٨٨
إذا خلف عبداً وابنين فادّعى العبد أنه مكاتب و صدّقه معاً	٨٨
إذا أدعى هذا المكاتب مال الكتابة عتق و كان الولاء للأب	٨٨
إذا أدعى هذا المكاتب نصيب أحدهما أو أعتقه هو أو أبرء عمّاله في ذمّته	
هل يعتق نصيبه وحده ، و هل يقوّم عليه نصيبه	٨٩
المسئلة بحالها متى يعتق نصيبه ، و متى يقوّم نصيب أخيه	٩٠
إذا كاتب عبده مشروطاً فادّعى بعض مال الكتابة وعجز عن باقيه ردّ في الرق	٩٠
الكتابة لازمة من جهة السيّد جائزة من جهة العبد ؟ أو هي لازمة الطرفين	٩١
إذا مات المكاتب هل تبطل الكتابة أولاً ، فيه فروع و أبحاث	٩١
إذا كاتب عبده كتابة صحيحة فحلّ نجم وأتى بمال الكتابة إلى سيّده فقال :	
غصب هذا حرام	٩١

الصفحة	العنوان
٩٢	المسئلة بحالها ، فقبض السيد هذا المال هل يقرُّ المال في يده أولاً ؟
٩٢	ليس للمكاتب أن يتزوج بغير إذن سيده وأما الشراء للتجارة . . .
٩٢	إذا اشترى المكاتب جارية للتجارة ثم وطئها فيه أبحاث
٩٣	المسئلة بحالها ، فحبلت الجارية بولد فالكلام في نسبه و مملوكيته
٩٣	المسئلة بحالها فولدت الجارية بعد أن عتق المكاتب بالآداء
	☆ ☆ ☆
٩٣	الايثاء واجب عندنا و مستحب عند غيرنا ، و معنى الايثاء
٩٤	وقت الايثاء وقدره و جنسه و فيه أبحاث
٩٤	إذا أدعى المكاتب و عتق قبل أن يؤتیه السيد شيئاً هل يتعلق بتركته
	☆ ☆ ☆
٩٥	لوليّ اليتيم و المولى عليه لسفه أن يكاتب عبداً له
٩٥	إذا اختلف السيد و المكاتب في قدر البذل أو الأجل أو عدد النجوم
٩٥	إذا تزوج مكاتب معتقة لقوم فأولادها ولدأ فهو تبع و الولاء لمولى أمه
٩٦	إذا مات المكاتب و اختلف مولاه و مولى الأم في العتق و جرّ الولاء
٩٦	إذا كان له مكاتبان كل واحد بألف فأدعى أحدهما و عتق ثم أشكل عينه
٩٧	تجوز الكتابة بالعرض كالثياب و الطعام و الحيوان ولا بد من ضبطه بالصفات
٩٧	إذا ادعى المكاتب أنه دفع مال نجومه إلى سيده فأنكر السيد
٩٧	إذا اجتمع على المكاتب مع مال الكتابة ديون لقوم و حلّ مال الكتابة عليه
٩٨	إذا مات المكاتب و عليه ديون انفسخت الكتابة و برعت ذمته من مال الكتابة
٩٨ - ٩٩	إذا كاتب نصف عبد و باقيه حرّاً أو ملك له ، فيه أبحاث
٩٩ - ١٠٠	إذا كاتب نصف عبد و باقيه مملوك لغيره باذن شريكه
١٠١	إذا كاتب عبده هل يكون له منعه من أن يسافر أولاً ؟
١٠١	إذا كان العبد بين اثنين فكاتباه معاً مع اختلاف الثمن

الصفحة	العنوان
١٠١	المسئلة بحالها فادعى العبد أنه دفع إلى كل منهما كمال ما وجب له عليه » و ادعى العبد أنه دفع مال الكتابة إلى أحدهما ليقسمه
١٠٢-١٠٤	مع شريكه فيه صور
١٠٥	إذا كان العبد بين شريكين فكتابه ليس له أن يخص أحدهما بمال الكتابة
١٠٦	المسئلة بحالها فقدّم مال الكتابة إلى أحدهما باذن شريكه فيه صوراً وبحاث
١٠٧	إذا كاتب أمته وهى حامل فأنت بولد من سيده أو من غيره
١٠٧	ولد الآدميات على أربعة أضرب
١٠٨	الكلام بعد هذا في أربعة فصول : قيمته بقتله ، و كسبه ، و النفقة ، و العتق
١٠٩	حكم ولد المكاتب و ولد ولدها فيه فروع و صور
١٠٩	إذا كانت للمكاتب أمة فوطئها سيده وأحبها
١١٠	إذا كاتب أمته فوطئها فعليه التعزير و لها مهر مثلها
١١١	المسئلة بحالها فحبلت المكاتب و ولدت فالولد حرٌّ و فيها ثلاث مسائل
١١١	إذا كان للمكاتب ولد واختلفا في ولدها فقالت أتيته به بعد الكتابة و قال بل قبلها
١١٢	إذا اختلفا في ولد المكاتب فقال السيد ملكى و قال المكاتب ملكى و صورة ذلك
١١٢	إذا كاتب أمة بينهما و وطئها أحدهما فالكلام في التعزير و المهر فيه أبحاث
١١٣	المسئلة بحالها فحبلت و أنت بولد كيف يلحق الولد
١١٤-١١٧	المسئلة بحالها فوطئها كلاهما فالكلام في المهر والتعزير ولحق الولد أيضاً
١١٨	إذا ادعى على سيده أنه أعنته وأنكر السيد وفيه أبحاث في الولاء والميراث
١١٩	إذا قال لعبده إن ضمنت لى ألفاً فأنت حرٌّ
١٢٠	إذا قال له : أنت حرٌّ على ألف أو على أن عليك ألفاً
١٢٠	إذا قال لعبده أنت حرٌّ و عليك ألف أيضاً العبد
١٢٠	إذا باع السيد عبده من نفسه بألف فقال قبلت
١٢٠	إذا ادعى السيد أنه باع عبده من نفسه وقبل و لزمه الثمن ، وأنكر العبد

الصفحة	العنوان
١٢١	إذا عجل المكاتب بمال الكتابة إلى سيده هل يجب عليه القبول
	إذا عجل المكاتب بنصف مال الكتابة إلى سيده و قال خذ هذه على أن تبرئني
١٤١	من الباقي
١٢١	المسئلة بحالها فقال : خذ هذا النصف و أبرئني من الباقي إن شئت
١٢٢	إذا قال لعبد المكاتب عجز نفسك و أعطني خمسمائة حتى أعتقك
١٢٢	إذا قال له إن عجزت نفسك وأعطيتني خمسمائة فأنت حر

﴿ فصل ﴾

﴿ في بيع المكاتب و شرائه و بيع كتابه و رقبته ﴾

١٢٣	يصح للمكاتب أن يبيع و يشتري من سيده و من غيره و يجوز أخذه بالشفعة
١٢٣	لا يجوز للمكاتب أن يهب شيئاً من ماله ولا أن يبيع بالمحاباة
١٢٣	إذا وجبت على المكاتب كفارة في قتل أو ظهار أو جماع فكيف يكفر
١٢٤	لا يجوز له أن يبيع بضمن مؤجل ، و إن أخذ رهيناً أو ضميناً
١٢٤	إذا ابتاع المكاتب بدين جاز له ولا يجوز له أن يدفع رهناً
١٢٤	إذا كان للمكاتب على سيده مال و حل له شيء من النجوم فيه أبحاث
١٢٥	إذا كاتب عبداً ثم اشترى المكاتب عبداً و أعتقه بغير إذن سيده
١٢٥	إذا أعتق المكاتب عبداً باذن سيده أو كاتبه باذنه فالكلام في ولائه وإيرته
١٢٦	إذا كاتب عبداً على مال ثم إن السيد باع المال الذي في ذمة المكاتب
١٢٦	إذا كان لرجل في ذمة رجل حر دين عن غير سلم فباعه من إنسان بعرض
	إذا اشترى المكاتب من يعتق عليه بحق القرابة ، أو أوصى له و أراد أن
١٢٧	يقبلها
١٢٧	لا يجوز بيع رقبة المكاتب و فيه خلاف

﴿فصل فى كتابة الذمى﴾

العنوان	الصفحة
تجوز كتابة النصرانى بما يجوز به كتابة المسلم وعلى الوجه الذى يصح عليه	
كتابة المسلم	١٢٨
إذا كاتب عبداً وترافعا إلى حاكم المسلمين يحكم بينهما بحكم الاسلام فيه فروع	١٢٨
إذا تعاقدا عقد الكتابة بينهما في حال الكفر ثم أسلما وترافعا قبل التقابض	١٢٨
إذا اشترى الكافر عبداً مسلماً وقيل بصحة البيع أيجوز كتابته ؟	١٢٩
إذا كان للكافر عبد فكاتبه ثم أسلم العبد هل يباع عليه ؟	١٢٩
أهل الحرب لهم أملاك تأمة صحيحة	١٢٩
فإذا كاتب في دار الحرب ثم دخلا دار الاسلام وترافعا إلى حاكم المسلمين	١٣٠
المسلم إذا كان له عبد كافر فكاتبه هل يصح كتابته	١٣٠
الكافر الحرى إذا كاتب عبده ثم دخل دار الاسلام أو بالعكس	١٣٠
إذا خرج السيد إلى قتال المسلمين فسبى ووقع في الأسر فيه فروع	١٣١
إذا كاتب المسلم عبداً ثم ظهر المشركون على الدار وأسروا المكاتب	١٣٢
إذا كاتب الكافر عبده في دار الحرب فخرج المكاتب إلينا فيه مسائلتان	١٣٣

﴿فصل فى كتابة المرتد﴾

إذا ارتد رجل ثم كاتب عبداً هل تكون المكاتب باطلة	١٣٤
إذا أدّى هذا المكاتب ما عليه بعد ما حجر الامام على المرتد في ماله	١٣٤
إذا كان للمسلم عبد فارتد العبد ثم كاتبه السيد بعد رده	١٣٥

﴿ فصل ﴾

﴿ في جنابة المكاتب على سيده و على أجنبى ﴾

الصفحة

العنوان

- إذا جنى المكاتب على طرف من أطراف سيده عمداً كان له القصاص و خطأ كان له الدية ١٣٦
- إذا جنى المكاتب على نفس سيده فالتخصم فيه وارثه ، و حكم العمد و الخطأ فيه ١٣٦
- إذا كانت الجنابة في النفس أو الطرف و وجب الأرض فأنه يتعلق برقبته ١٣٦
- إذا كانت الجنابة على غير السيد فالكلام فيه كالكلام في الجنابة على السيد إلا في الفداء ١٣٧
- إذا اشترى المكاتب عبداً للتجارة فجنى العبد على أجنبى حر أو عبد ١٣٧
- إذا كاتب عبداً واجتمعت عليه حقوق من دين و ثمن مبيع وأرث جنابة فيه فروع ١٣٧
- إذا مات المكاتب و في يده مال لا يفي بالحقوق التي عليه ، فيه أبحاث ١٣٩
- إذا جنى المكاتب جنابات على جماعة فلزمه بها أرض ١٤٠
- إذا قطع المكاتب يد سيده عمداً و عفا على أرض هل يطالبه بالحال ؟ ١٤٠
- إذا كاتب عبيداً له في عقد واحد فجنى بعضهم لزمه حكم جنابته ١٤١
- إذا كان للمكاتب ولد و هو يملكه ثم جنى هذا الولد على إنسان هل يفديه المكاتب ١٤١
- إذا أتت المكاتب بولد و قيل إنه يكون موقوفاً معها هل تفديه من جنابته ١٤٢
- إذا كان له عبيد فجنى بعضهم على بعض فيه صور و أبحاث ١٤٢
- إذا كان في عبيد المكاتب أب للمكاتب فقتل واحداً من عبيده ١٤٢
- إذا كاتب عبداً ثم جنى المكاتب و في يده مال جاز له أن يدفع منه الأرض ١٤٢
- المسئلة بحالها ، فأعتقه السيد ، نفذ عتقه و ضمن أرض الجنابة ١٤٢
- المسئلة بحالها و قد جنى العبد جنابات فكم القدر الذي يضمن السيد ؟ ١٤٣

الصفحة	العنوان
	إذا جنى المكاتب جنایات خطأً فعجزه السيد و ردّه في الرّق فأما أن يسلمه
١٤٣	أو يفديه
١٤٣	إذا جنى المكاتب جنایات و أراد أن يفدى نفسه بكم يفدى نفسه
١٤٣	إذا اشترى المكاتب عبداً للتجارة فجنى ذلك العبد على المكاتب جنایة
	إذا أوصى له بمن يعتق عليه فقبل ثم جنى عليه واحد منهم فهل يتعلّق
١٤٤	الأرض برقة
١٤٤	إذا أوصى للمكاتب بابنه فقبل الوصيّة ثم إن الابن جنى على أبيه
١٤٤	إذا كان للمكاتب عبيد ففعل بعضهم شيئاً يستحقّ به التعزير هل له أن يعزّره

﴿ فصل ﴾

﴿ فيما اذا جنى على المكاتب ﴾

١٤٥	إذا جنى على المكاتب و كانت الجنایة على نفسه انفسخت الكتابة
١٤٥	إذا كان الجانى أجنبياً فعليه القيمة و الكفارة و إن كان سيده فالكفارة
١٤٥	إذا كانت الجنایة على طرفه فله القصاص إذا كان الجانى عبداً
١٤٥	إذا وجب الأرض فهو للمكاتب لأنه من كسبه و في مطالبته أبحاث
	إذا قطع السيد يد المكاتب فله على السيد الأرض نصف القيمة وللسيد عليه
١٤٦	مال الكتابة يتقاصان
١٤٧	إذا كاتب عبداً ثم جنى عبد السيد على المكاتب عمداً و قطع طرفاً من أطرافه
١٤٧	المسئلة بحالها ، هل للسيد أن يجبر المكاتب على القصاص أولاً ؟
١٤٧	المسئلة بحالها ، فعفى المكاتب عن القصاص ، ففيه ثلاث مسائل

﴿ فصل ﴾

﴿ في عتق السيد المكاتب في مرض و غيره ﴾

الصفحة	العنوان
١٤٨	إذا كاتب عبداً ثم مرض السيد فأعتق المكاتب أو أبرئه عن مال الكتابة
١٤٨	أبحاث و صور في أنه هل يخرج هذا العتق من الثلث أو صلب المال
١٤٩	إذا كاتب عبداً ثم أوصى بعتقه أو أوصى بأن يبرء من مال الكتابة
١٥٠	إذا كان مريضاً و له عبد فكاتبه كتابة صحيحة هل يخرج من صلب المال أو الثلث
١٥٠	إذا كاتب عبداً في صحته ثم مرض و أقر أنه قبض مال الكتابة
١٥٠	إذا كاتب عبده على دراهم و أبرئه على دنانير أو بالعكس هل يصح الإبراء
١٥٠	إذا أبرئه عن ألف درهم و له عليه دنانير و قال أردت بذلك دنانير قيمتها ألف
١٥١	إذا أبرئه عن الدراهم و له عليه دنانير ثم اختلفا هل كان الإبراء بالقيمة أو مطلقاً
١٥١	إذا قال السيد : استوفيت أجر كتابة هذا العبد ، هل يبرء بذلك المكاتب ؟
١٥١	إذا قال : استوفيت أجر كتابتك إنشاء الله ، أو إن شاء زيد

﴿ فصل ﴾

﴿ في الوصية للعبد أن يكاتب ﴾

١٥٢	إذا أوصى رجل بكتابة عبد له اعتبر قيمة العبد من الثلث
١٥٢	إذا أوصى بوصايا و في جملتها الوصية بكتابة العبد هل تقدم الكتابة
١٥٣	إذا كوتب هذا العبد وأدق المال هل يحسب من تركته أو هو حق خالص للورثة
	المسئلة بحالها فأدق المال و عتق ينتقل الولاء من سيد المكاتب إلى العصة
١٥٣	من ورثته
١٥٣	إذا أوصى و قال كاتبوا عبداً من عبيدي ، هل يجوز الأمة و الخنثى
١٥٣	إذا قال : كاتبوا أحد رقيقى

﴿ فصل فى موت السيد ﴾

الصفحة	العنوان
١٥٤	إذا كاتب عبداً و كان له بنت فروّجها منه ثم مات السيد
١٥٤	إذا كاتب عبداً ثم مات السيد فالكتابة غير منفسخة ، إلى من يدفع مال الكتابة ؟
١٥٥	إذا كاتب عبداً وأوصى بمال الكتابة إلى الفقراء والمساكين ثم مات
١٥٥	إذا مات السيد وعليه ديون إلى من يدفع المكاتب مال الكتابة

﴿ فصل فى عجز المكاتب ﴾

١٥٦	إذا كاتب عبداً له على مال ثم أراد السيد فسخ الكتابة
١٥٦	إذا كاتبه وحلّ النجم ولم يكن معه ما يؤدّى أو امتنع من الأداء
١٥٦	المسئلة بحالها ، فأراد السيد فسخ الكتابة وكان المكاتب غائباً رفعه إلى الحاكم
١٥٦	إذا كاتب عبداً فحلّ عليه نجم وأظهر المكاتب أنه عاجز عن الأداء هل ينظره السيد
١٥٦	المسئلة بعد لها فأنظره السيد ثم رجع في التأجيل والمكاتب غائب فيه أبحاث
١٥٧	إذا كاتب عبداً ثم جنّ المكاتب هل تنفسخ الكتابة بهجنونه فيه صور
١٥٨	إذا ادّعى المكاتب على سيده أنه أدّى مال الكتابة وأنكر السيد
١٥٨	المسئلة بحالها ، فقال المكاتب لى بيئته أقيمها فانتظروا
١٥٨	إذا كاتب عبداً له على عرض صحّت الكتابة ووجب أداء العرض بالصفة
	إذا قال لعبده إذا أعطيتنى ثوباً من صفته كذا وكذا فأنت حرٌّ فدفع إليه ثوباً
١٥٩	مستحقاً
١٥٩	إذا دفع المكاتب العرض إلى سيده فقال له أنت حرٌّ وإن العرض مستحقاً
١٥٩	المسئلة بحالها فقال المكاتب قولك « أنت حرٌّ » كان ابتداء عتق وأنكر السيد

﴿ فصل ﴾

﴿ في الوصية بالمكاتب والوصية له ﴾

الصفحة	العنوان
١٦٠	إذا كاتب عبداً له كتابة صحيحة ثم أوصى برقبته لا تصح الوصية
١٦٠	إذا قال : إن عجز المكاتب فقد أوصيت لك برقبته صح
١٦٠	إذا كاتب عبداً كتابة صحيحة ثم أوصى بالمال الذي في ذمته فيه أبحاث
١٦٠	المسئلة بحالها فعجز المكاتب عن الأداء فأراد الموصى له إنظاره وأراد الورثة تعجيله
١٦١	إذا كاتب عبداً له كتابة فاسدة ثم أوصى برقبته
١٦١	إذا أوصى الرجل فقال ضعوا عن مكاتبى أكثر ما بقى عليه من مال الكتابة
١٦١	المسئلة بحالها فقال ضعوا عنه أكثر ما بقى عليه و مثل نصفها
١٦١	» فقال : ضعوا عنه أكثر ما بقى عليه و مثله
١٦١	» فقال : ضعوا عن مكاتبى ما شاء من مال الكتابة
١٦٢	إذا قال السيد ضعوا عن مكاتبى نجماً من نجومه فيه صور
١٦٢	إذا قال لهم : ضعوا عنه أوسط نجومه فهل هو الاوسط في العدد أو الاجل أو القدر
١٦٢	إذا أوصى السيد بأن يضعوا عنه أكثر نجومه ، وضعوا عنه أكثرها قدراً
١٦٣	إذا قال للمكاتب : إذا عجزت بعد موتى فأنت حر فيه أبحاث
١٦٤	إذا كانت الكتابة مطلقة وعجز المكاتب لم يرد إلى الرق وعق بحسابه
١٦٤	المسئلة بحالها فمات المكاتب وترك مالا و أولاداً من الذى يرثه؟
١٦٤	إذا جنى هذا المكاتب جناية على الحر أقتص منه وإن كان عبداً لا يقتص منه
١٦٤	إذا جنى على مكاتب مثله هل يقتص منه أولاً؟
١٦٤	إذا كانت الجناية خطأ فالأرش يتعلق بذمته ورقبته على الحساب
١٦٥	إذا جنى على هذا المكاتب حر أو عبد أو مكاتب مثله
١٦٥	كل موضع قلنا يتعلق الأرش بذمته فانه يطالب من كسبه

العنوان	الصفحة
إذا أوصى هذا المكاتب كانت وصيته نافذة بمقدار مات حرّاً منه	١٦٥
إذا كاتب أمة و تحرّر منها بعضها لم يجز ملولها وطبها والحد على حساب الحرية	١٦٥
المسئلة بحالها ، فأرادت أن تزوج فالكلام في المهر والاستيدان	١٦٦

كتاب التدبير

مع التدبير وما ينبغي به من اللفظ وأنت مطلق ومقيد	١٦٧
ألفاظ التدبير منها ما هو صريح ومنها ما هو كناية	١٦٧
التدبير والعق لا يعلق عندنا بصفة وعندهم يعلق	١٦٧
إذا قال لعبده إن دخلت الدار فأنت حرّ بعد وفاتي	١٦٧
إذا قال لعبده إن دخلت الدار فأنت مدبر أو فأنت حرّ بعد وفاتي	١٦٨
إذا قال لعبده إن دخلت الدار بعد وفاتي فأنت حرّ	١٦٨
إذا قال لعبده إذا قرأت القرآن فأنت مدبر أو فأنت حرّ بعد وفاتي	١٦٨
إذا قال له : أنت مدبر إن شئت أو متى شئت فيه أبحاث	١٦٨
إذا قال لعبده أنت حرّ بعد وفاتي إن شئت	١٦٨
إذا قال لعبده أنت حرّ متى شئت بعد وفاتي أو أنت حرّ بعد وفاتي متى شئت	١٦٩
إذا قال إذا مت فأنت حرّ متى شئت	١٦٩
إذا قال لعبده متى دخلت الدار فأنت حرّ ثم ذهب عقل سيّده فدخل الدار	١٦٩
إذا قال متى مت فأنت حرّ إن شاء ابني	١٧٠
إذا قال إن مت من مرضى هذا أو في سفرى هذا فأنت حرّ	١٧٠
إذا قال : عبد من عبيدى حرّ بعد وفاتي	١٧٠

❦ فصل ❦

❦ (في الرجوع في التدبير) ❦

الصفحة	العنوان
١٧١	إذا دبّر عبده كان له الرجوع باخراجه عن ملكه ببيع أو هبة أو وقف أو عتق
١٧١	إذا دبّر عبده ثم قال له إن أدّيت إلى وارثي بعد وفاتي كذا وكذا فأنت حرّ
١٧١	إن دبّره ثمّ وهبه هل يشترط فيه رجوعاً أن يقبضه ؟
١٧١	إذا دبّر عبده وهو ناطق ثمّ خرس فرجع في التدبير كيف يصحّ رجوعه ؟
١٧٢	إذا جنّى المدبّر تعلّق أرش الجناية برقبته كالعبد القنّ
١٧٢	أبحاث فيما إذا أراد السيّد أن يفديه من جنائته
١٧٣	إذا جنّى الغير على المدبّر على طرفه أو نفسه فيه أبحاث
١٧٣	إذا ارتدّ المدبّر أو قتل أو مات أو لحق بدار الحرب
١٧٣	إذا دبّر السيّد عبده ثمّ ارتدّ السيّد ومات أو ارتدّ أولاً ثمّ دبّره
١٧٤	يعتبر المدبّر من الثلث فان احتمله الثلث عتق وإلا عتق ثلثه
١٧٤	إذا مات السيّد فأفاد المدبّر مالاً بعد موته لمن يكون هذا المال ؟
١٧٤	إذا كان لسيّده مال غائب هل يحسب في التركة ليخرج المدبّر من الثلث
١٧٤	إذا ادّعى على سيّده أنّه قد دبّره فأنكر السيّد ، هل إنكاره بمنزلة الرجوع
١٧٤	إذا مات السيّد ، ثمّ ادّعى العبد على وليّه أن أباه كان دبّره
١٧٥	إذا ادّعى على الوارث أنّه مدبّر فاعترف الوارث وقال لكنه رجع في التدبير
١٧٥	إذا كاتب الرجل عبده ثمّ دبّره صحّ التدبير والكتابة بحالها
١٧٥	إذا دبّره أولاً ثمّ كاتبه هل يكون ذلك رجوعاً في التدبير
١٧٥	للسيّد وطى مدبّره كالأمة القنّ وإذا حبّلت هل تبطل التدبير ؟
١٧٥	إذا دبّرها ثمّ أتت بولد من زوج أوزنا فالكلام في الولد هل هو مدبّر أو قنّ
١٧٥	حكم الولد فيما إذا كانت أمّه معتقة بصفة وفيه أبحاث

الصفحة	العنوان
١٧٦	إذا أنت المدبرة بولد بعد الرجوع لأقل من ستة أشهر
١٧٦	إذا دبّرها و هي حامل بولد مملوك فهل يكون ولدها مدبراً معها
١٧٦	المسئلة بحالها ، فرجع السيد في تدبير الأم هل يكون ذلك رجوعاً في تدبير الولد
١٧٧	إذا دبر الرجل عبده ثم ملكه أمة فوطئها العبد ، فيه أبحاث
١٧٧	إذا قال لأمه أنت حر بعد سنة إذا مت ، أو أنت حر بعد وفاتي بسنة

﴿ فصل ﴾

﴿ في تدبير الحمل ﴾

١٧٨	إذا دبّر حمل جارية صحّ التدبير ولا تتبعه الأم
١٧٨	إذا قيل لا يصح الرجوع في التدبير إلا بالفعل كيف يرجع السيد في تدبير الحمل
١٧٨	إذا دبّر حملها فأنت بولد لستة أشهر فصاعداً أيكون الولد مدبراً
١٧٨	إذا أنت بولدين أحدهما لأقل من ستة والآخر لأكثر منها ولم يكن بينهما ستة أشهر

﴿ فصل ﴾

﴿ في العبد بين شريكين ﴾

١٧٩	إذا كان العبد بين رجلين فقالا : إذا متنا فأنت حرّ فيه أبحاث
١٧٩	إذا كان العبد بينهما فقال كل واحد منهما أنت حبيس على آخرنا موتاً
١٧٩	إذا كان العبد بين شريكين فدبّراه معاً فيه صور
١٨٠	إذا كان العبد بينهما فدبّر أحدهما نصيبه فهل يسري التدبير فيه أبحاث

﴿ فصل ﴾

﴿ في مال المدبر ﴾

- ١٨١ كل مال اكتسبه المدبر قبل وفاة سيده فهو لسيده في حياته و لو رثته بعد وفاته
 ١٨١ إذا مات السيد و وجد في يد المدبر مال لا يعرف سببه فاختلف مع الوارث

﴿ فصل ﴾

﴿ في تدبير الرقيق بعضهم على بعض ﴾

- ١٨٢ إذا دبّر الرجل في صحته رقيقاً و في مرضه آخرين و أوصى بعق آخرين بأعيانهم

﴿ فصل ﴾

﴿ في تدبير المشركين غير المرتدين ﴾

- ١٨٢ تدبير الكفار جاز كالمسلم ذمياً كان أو حريباً أو وثيقاً
 ١٨٢ إذا دخل حربي إلينا بأمان و معه مدبر له ثم أراد إخراج المدبر
 ١٨٣ إذا دبّر الكافر عبده ثم أسلم المدبر فهل يباع عليه ؟
 ١٨٣ المسئلة بحالها و قيل بعدم البيع و اختار أن يخارجه

﴿ فصل ﴾

﴿ في تدبير الصبي و السفهه ﴾

- ١٨٤ إذا دبّر الصبي عبده و كان مميزاً عاقلاً
 ١٨٤ إذا دبّر عبده ثم قال له اخدم فلاناً ثلاث سنين و أنت حر فيه صور و فروع

كتاب امهات الاولاد

- ١٨٥ إذا وطئ الرجل أمته فأنت بولد فهو حر و هل تسري حرّيته إلى الأم ؟
 ١٨٥ ثلاث مسائل في الاستيلاء

الصفحة	العنوان
١٨٦	بيان الحالة التي تصير بها أم ولد وفيه أربع مسائل
١٨٦	إذا أتت أم الولد بولد و كان من سيدها فيه أبحاث
١٨٧	المكاتب إذا اشترى أمة للتجارة فوطئها وأحبها فأنت بولد
١٨٧	إذا أوصى لأم ولد أو مدبرة يخرج من الثلث
١٨٧	إذا جنت أم الولد جنابة وجب بها الأرش فالأرش يتعلق برقبته
١٨٨	إذا جنت وفداها السيد ثم جنت جنابة ثانية فهل يلزمه أن يفديها ثانية
١٨٨	إذا كان لدمي أم ولد منه فأسلمت لا تعتق عليه فهل تباع عليه ؟
١٨٩	إذا كان لرجل أم ولد فمات عنها أو أعتقها كيف تستبرء
١٨٩	إذا كان له أم ولد فأراد تزويجها فهل يزوجه برضاها أو يجبرها
١٨٩	إذا ملك أمه أو أخته من الرضاع أو عمته من النسب لم يحل له وطئها
١٩٠	الكافر إذا ملك مسلمة أو كافرة فأسلمت فلا يجوز له وطئها

كتاب الايمان

١٩١	معنى اليمين ودليله من الكتاب والسنة
١٩١	تكراه اليمين بغير الله كاليمين بالنبي والكعبة ونحوها
١٩٢	معنى قوله ﷺ « من حلف بغير الله فقد أشرك أو كفر بالله »
١٩٢	اليمين على المستقبل على خمسة أقسام ، وتفصيلها
١٩٣	اليمين على الماضي قسمان : محرمة ومباحة
١٩٣	إذا ادعى عليه دعوى فأنكرها و كان صادقاً فالأفضل أن لا يحلف
١٩٤	إذا قال : أنا يهودي أو نصراني أو برئت من الله أو القرآن لو فعلت كذا ففعل
١٩٤	الأيمان على ضربين مستقبل و ماض ، والمستقبل على قسمين نفى وإثبات
١٩٤	إذا قال : والله لأصعدن السماء أولاً قتلن زيداً وقدمات
١٩٤	الكافر يصح يمينه بالله في حال كفره فإن حنث فعليه الكفارة

الصفحة

العنوان

- الحلف على ثلاثة أقسام حلف بالله و بأسمائه و بصفاته و الحلف بأسمائه
- ١٩٥ ثلاثة أقسام
- ١٩٦ إذا حلف بالقرآن أو سورة منه أو بآية منه
- ١٩٦ إذا قال أقسمت بالله أو أقسم بالله هل تكون يمينا ؟
- ١٩٧ إذا قال أقسم لا فعلت كذا ، لا كلمت زيدا
- ١٩٧ إذا قال لعمر والله ، و حق الله ، و قدرة الله ، و علم الله
- ١٩٧ إذا قال تالله ، أو الله - بالكسر - لأفعلن كذا ، أو قال أشهد بالله
- ١٩٨ إذا قال أسألك بالله ، أو قال : أقسم عليك بالله لتفعلن
- ١٩٨ إذا قال : عهدالله على و ميثاقه و كفالته و أمانته هل تكون يمينا
- ١٩٨ إذا قال : أستعين بالله ، أو أعتصم بالله ، أو أتوكل على الله
- ١٩٨-١٩٩ عقد الباب في الألفاظ التي يحلف بها ، و هي على ثلاثة أضرب
- إذا حلف لا تحلى ولا لبس الحلى فلبس الخاتم أو المرأة حلفت بذلك
- ١٩٩ فلبس الجوهر
- ١٩٩ الاستثناء في اليمين بالله يصح نفياً كان أو إثباتاً
- ٢٠٠ إذا حلف بالله ليفعلن ، قيل يجب الاستثناء و قيل هو بالخير
- ٢٠٠ إذا أراد أن يستثني ، فالاستثناء إنما يعمل موصولاً لا مفصلاً
- ٢٠٠ إذا حلف ليدخلن الدار اليوم إلا أن يشاء فلان فيه أبحاث
- ٢٠١ إذا حلف ليضربنه مائة ، فأخذ عرجوناً فيه مائة شمراخ فضربه ضربة واحدة
- ٢٠١ إذا حلف لا أدخل الدار إن شاء فلان ، فيه صور و أبحاث

* فصل في لغو اليمين *

- ٢٠٢ إذا أراد أن يقول : بلى والله ، فسبق لسانه و قال : لا والله فاستدركه
- ٢٠٢ إذا كانت اليمين بالطلاق و العتاق عندهم وكانت لغواً لا يقبل في الظاهر

﴿ فصل ﴾

﴿ في الكفارة في الحنث ﴾

الصفحة	العنوان
٢٠٣	كفارة اليمين لا يتعلق عندنا إلا بالحنث ولا يجوز تقديمها إلا عندهم
٢٠٣	الحنث على ضربين : معصية و غير معصية فيه أبحاث
	☆☆☆
٢٠٤	كفارة الظهار إنما يجب بظهار و عود ، و العود أن يعزم على وطئها
٢٠٤	يجوز في الظهار تقديم الكفارة بل يجب ولا يجوز في كفارة القتل

[اليمين بالطلاق]

٢٠٤	إذا قال لزوجته أنت طالق إن تزوجت عليك فيه صور
٢٠٤	إذا قال لزوجته إن لم أتزوج عليك فأنت طالق ، فيه فروع
٢٠٥	الفرق بين المسئلة و بين ما إذا قال إذا لم أتزوج عليك فأنت طالق
٢٠٥	إذا أراد أن يبرئ في يمينه هذه هل يكفى العقد فقط
٢٠٦	المسئلة بحالها فلم يتزوج عليها حتى ماتا أو أحدهما فيه أبحاث

﴿ فصل في الكفارات ﴾

٢٠٧	الكفارات على ثلاثة أضرب :
٢٠٧	الكفارة التي على الترتيب كفارة الظهار و الجماع و القتل
٢٠٧	الكفارة التي على التخيير فدية الأذى و كذلك كفارات الحج كلها
٢٠٧	الكفارة التي تجمع التخيير و الترتيب كفارة الأيمان و كفارة النذور عندهم
٢٠٧-٢٠٨	كيفية التكفير بالأطعام و شرائطه و من يستحقه
٢٠٨	إذا أعطى الكفارة فأخطأ في الكفر و الحرية أو الفقر هل تجزى ؟

العنوان

الصفحة

- ٢٠٨ إذا أطعم خمساً و كسا خمساً هل تجزيه في كفارة القسم ، فيه صور
- ٢٠٩ فروع فيما إذا اجتمع عليه كفارات ، من جنس واحد أو أجناس مختلفة
- ٢٠٩ إذا كانت عليه كفارة فكفر عنه غيره بالعتق ، فيه أبحاث من حيث الولاء
- ٢١٠ إذا كانت الكفارة واجبة على الترتيب أو التخيير و مات وخلف تركة
- ٢١١ فروع و أبحاث فيمن تحل له الكفارة و من لا تحل
- ٢١١ الحقوق على ثلاثة أضرب
- ٢١١ إذا اختار أن يكفر بكسوة فعليه أن يكسو عشرة مساكين و أقلها ثوب
- ٢١٢ لا يجزى المرأة غير ما يجوز لها الصلاة فيه ، و أما القنسوة و الخف ..
- ٢١٢ لا يعتبر الايمان في العتق في جميع أنواع الكفارات إلا في كفارة القتل
- ٢١٢ أبحاث و فروع في ما يعتبر في الرقبة من الأوصاف
- ٢١٣ إذا اشترى عبداً بشرط العتق فالشراء صحيح أو باطل
- ٢١٣ هل يجزى المدبر و المعتق بصفة و أم الولد في الكفارات
- ٢١٣-٢١٤ إذا تلبس بصوم التابع في الشهرين ثم أفطر فيه فروع و صور
- ٢١٥ الحقوق التي تسقط بالوفات و التي لا تسقط
- إذا مات و عليه كفارة على الترتيب أو التخيير فيه مسئلتان من حيث
- ٢١٥-٢١٦ الوصية و عدمه

﴿ فصل ﴾

﴿ في كفارة يمين العبد ﴾

- ٢١٧ فرض العبد في الكفارات الصوم و إن أراد أن يكفر بالمال كفر باذن سيده
- ٢١٧ إذا ملكه سيده فأراد التكفير بالمال فالكلام في فصلين : العتق و غير العتق
- ٢١٧ إذا أراد العبد أن يصوم كفارة فهل لسيده منعه أم لا ؟
- ٢١٨ إذا صام كفارة بعد ما منعه السيد هل يقع الصوم موقعه ؟

الصفحة	العنوان
٢١٩	إذا حلف العبد فحنت فاما أن يحنت و هو حرٌّ أو يحنت و هو عبد
٢١٩	إذا حلف و حنت من نصفه حرٌّ و نصفه عبد
	☆ ☆ ☆
٢١٩	إذا منع نفسه عن فعل بعقد يمين فاستدام ذلك الفعل فهل يحنت باستدامته
٢١٩	إذا حلف والله لا دخلت هذه الدار و هو في جوفها فاستدام الكون فيها
٢١٩	إذا كان ساكناً في دار فحلف لا سكن فيها هل يحنت باستدامة السكنى
٢٢٠	معنى السكنى و أنه بالبدن و المال و العيال أو هى بالبدن و المال فقط
٢٢٠	إذا كان مساكناً لغيره في مسكن فحلف و هما في المسكن لا ساكنته
٢٢١	جملة الكلام في بيان ما هو موضع المساكنة و ما ليس بموضع لها
٢٢١	إذا حلف لا دخلت هذه الدار فدخل بيتاً منها أو غرفة فوق البيت
٢٢١	المسئلة بحالها فقعد في سفينة فأدخله الماء إليها ، و فيه أبحاث
٢٢٢	إذا حلف لا لبس ثوباً ، أو لا ركب دابة فالكلام في الابتداء و الاستدامة
٢٢٢	إذا حلف لا تطهرت ولا تطيبت ولا نكحت و الفرق بينها و بين التى قبلها
٢٢٢	إذا حلف لا دخلت بيتاً فدخل بيتاً من شعر أو أدم أو وبر أو بيتاً من حجر
٢٢٣	إذا حلف لا يأكل من طعام اشتراه زيد فاشترى زيد و عمرو طعاماً فأكل منه
٢٢٣	المسئلة بحالها فخلط زيد طعامه بطعام عمرو فأكل منه
٢٢٢	إذا حلف لا يأكل هذه التمرة فوقعت في تمر ولم يعلم عينها فأكلها إلا ثمرة
٢٢٣	إذا حلف لا دخلت دار زيد هذه ، أو لا كلمت عبد عمرو هذا
٢٢٤	إذا حلف لا دخلت هذه الدار فالهدمت و صارت طريقاً أو براحاً فسلك عرصتها
٢٢٤	إذا حلف لا دخلت هذه الدار من بابها ، أو من هذا الباب ، أو مطلقاً
٢٢٥	إذا كان الثوب رداء فحلف لا يلبسه فغيره عن صورته و لبيه
٢٢٥	إذا حلف لا لبست ثوباً من به عليه فلان فوهب فلان له ثوباً
٢٢٥	إذا جعل يذكر أياديه عليه فقال جواباً له والله لا شربت لك ماء من عطش

الصفحة	العنوان
٢٢٥-٢٢٦	إذا حلف لا دخلت دار زيد ، فيه صور و أبحاث و فروع
٢٢٦	إذا حلف لا دخلت هذه الدار هل يقتضى باطلاقه التأييد ؟
٢٢٦	إذا حلف لا دخل على زيد بيتاً فدخل على عمرو و زيد في ذلك البيت
٢٢٧	متى حلف الرجل لا دخلت هذه الدار فدخلها مكرهاً أو ناسياً أو جاهلاً
٢٢٨	إذا حلف ليأكلن هذا الطعام غداً ، فيه ست مسائل
٢٢٨	إذا حلف ليقضينه حقه غداً فيه المسائل الست
٢٢٩	إذا حلف لأقضين حقه غداً إلا أن تشاء أنت فيه سبع مسائل
٢٢٩	إذا حلف لأقضين حقه إلا أن يشاء زيد فيها ثمان مسائل
٢٢٩	إذا حلف ليقضين حقه عند رأس الهلال أو إلى رأس الهلال فيه مسألة ن
٢٣٠	إذا حلف ليقضين حقه إلى حين أو إلى زمان أو إلى دهر
٢٣٠	إذا حلف لا يفعل فعلاً فأمر غيره يفعله عنه بأمره فيه صور
٢٣١	إذا حلف بالله لا تكن هذين الرغيفين أو لا لبسن هذين الثوبين
٢٣١	إذا حلف لا كلمت زيدا و عمراً فكلّم أحدهما و الفرق بينها و بين التي قبلها
٢٣١	إن حلف لا شربت ماء هذه الأداة أو من ماء هذه الأداة
٢٣٢	إذا حلف لا شرب من ماء دجلة فيه صور و فروع و أبحاث
	☆ ☆ ☆
٢٣٢	إذا حلف لا فارقتك حتى أستوفي حقي منك فيه صور
٢٣٣	إن حلف لا فرقني حتى أستوفي حقي منك
٢٣٣	إذا حلف لا افترقت أنا و أنت حتى أستوفي حقي ففر منه
٢٣٣	إذا حلف لا فارقتك حتى أستوفي حقي منك فيه ثلاث مسائل
٢٣٤	إذا حلف من عليه الحق لا فارقتك حتى أقضك حقا
٢٣٤	إذا حلف عمرو لا بيعت لزيد ثوباً فأعطاه وكيل زيد ثوباً فباعه

الصفحة	العنوان
٢٣٥	إذا قال لامرئته إن خرجت من الدار حتى آذن لك فأنت طالق
٢٣٥	إذا قال لها : إن خرجت من الدار إلّا بأذني فأنت طالق أو متى خرجت
٢٣٥	إن قال لها كلما خرجت بغير إذني فأنت طالق
٢٣٥	إذا قال : إن دخلت دار زيد إلّا بأذنه فامرئتي طالق
٢٣٦	إذا قال لها : إن خرجت من الدار إلّا بأذني إلّا لعيادة مريض فأنت طالق
٢٣٦	إذا قال رقيقى أحرار و كان فيهم مدبر و أم ولد و مكاتب أو أشقاص عبيد
٢٣٧	إذا قال لزوجته إن كلمت أباك فأنت طالق فيه صور و حيلة لا تقع الطلاق
٢٣٧	إذا قال لعبده إن لم أضربك غداً فأنت حر ، ففيه ثلاث مسائل
٢٣٨	إذا كانت اليمين بالله فقال والله لا ضربتك غداً
٢٣٨	إذا قال لعبده إن بعثك فأنت حر في صور و أبحاث
٢٣٨	المسئلة بحالها ، فباعه بيعاً فاسداً
٢٣٩	إذا حلف لا يأكل الرؤوس فيما ذا يحنث ؟ فيه أبحاث
٢٣٩	إذا حلف لا يأكل البيض انطلق إلى كل بيض يزائل بائنه
٢٣٩	إذا حلف لا يشرب سويقا ، ثم صب عليه ماء و شربه ، أو ذاقه
٢٤٠	إذا حلف لا يأكل سمناً فالسمن ضربان جامد و مائع ، و بما ذا يحنث فيه صور
٢٤٠	إذا حلف لا يأكل هذه الحنطة أو من هذه الحنطة فطحنها و جعلها دقيقاً أو قلاها
٢٤٠	إذا حلف لا كلمت هذا الصبي فصار شاباً فكلمه
٢٤١	إذا حلف لا يأكل شحمًا فالشحم ماذا ، و بماذا يكون حاشاً
٢٤١	إذا حلف لا أكل تمرأ فأكّل رطباً ، أو لا يأكل زبدأ فأكّل لبنأ
٢٤١	إذا حلف لا يأكل، لبنأ فأكّل سمناً أو أكل زبدأ هل يحنث ؟
٢٤٢	إذا حلف لا كلمت فلاناً فسلم عليه وحنه و هو يعرفه مع ذكر اليمين
٢٤٢	المسئلة بحالها فسلم على جماعة و فيهم فلان ، ففيه ثلاث مسائل
٢٤٢	إذا حلف لا كلمت زيدأ فكتب إليه كتاباً أو أرسل إليه رسولاً أو أوماً إليه

الصفحة

العنوان

- ٢٤٢ إذا حلف لا رأى منكراً إلا رفعه إلى القاضى ففيه مسائل ثلاث
- ٢٤٣ إذا حلف ماله مال ، و له مال يتموّل به في العادة ، أو له مال في الذمة
- ٢٤٣ إذا حلف ليضربن عبده مائة فأخذ ضعفاً فيه مائة شمراخ فضربه
- ٢٤٣ إذا حلف ليضربن عبده مائة ضربة فبما ذا يحنث و بما ذا يبر
- ٢٤٤ المستئلة بحالها فأخذ مائة شمراخ و ضربه دفعة لا يعلم هل وصلت إلى بدنه
- ٢٤٤ إذا حلف لا وهبت له ، فأهدى إليه أو نحله أو أعمره أو أعاره أو أوصى له بشيء
- ٢٤٤ إذا حلف لا ركبت دابة العبد و للعبد دابة جعلها سيّده في رسمه فركبها
- ٢٤٤ إذا حلف العبد لا ركبت دابة السيّد فركب دابة المكاتب
- ٢٤٥ إذا حلف لا ضربت عبد زيد فوهبه زيد أو تعلّق أرشها برقبته في جناية فضربه

كتاب النذور

- ٢٤٦ النذر ضربان نذر تبرّر و طاعة ، و نذر لجاج و غضب
- ٢٤٧ إذا علّق نذره بصدقة مال أو عبادة هل يلزمه الوفاء أو يخير بينه و بين الكفارة



- ٢٤٧ إذا حلف لا أستخدم عبداً فخدمه عبد من قبل نفسه
- ٢٤٧ إذا حلف لا يأكل فاكهة فماهى الفاكهة ؟
- ٢٤٨ إذا حلف لا يشمّ الرياحان هل هو منصرف إلى الشاشبرم أو المرزنجوش
- ٢٤٨ إذا حلف لا ضرب زوجته فعصّها أو خنقها أو تنف شعرها
- ٢٤٨ إذا قال من بشرنى بقدم زيد فهو حرّ أو علّق هذا بالنذر
- ٢٤٨ إذا قال من أخبرنى بقدم زيد ، و الفرق بينها وبين التى قبلها
- ٢٤٨ إذا قال أول من يدخلها من عبيدى وحده فهو حرّ فدخلها اثنان معاً
- ٢٤٩ إذا قال أول من يدخل الدار حرّ فدخلها واحد ولم يدخل بعده غيره
- ٢٤٩ إذا قال آخر من يدخل الدار حرّ ، فمن الذى يعتق بدخولها

الصفحة

العنوان

- إن حلف لا يأكل أداماً فأكل خبزاً وملحاً ، أو لحماً مشوياً أو أكل الجبن هل
 ٢٤٩ يحنت ؟
 ٢٤٩ إذا حلف لا دخل بيتاً فدخل الكعبة أو المسجد أو البيعة أو الكنيسة
 ٢٤٩ إذا حلف لا صلى لا يحنت وإن صلى وعندهم يحنت إذا بلغ الركوع
 ٢٤٩ إذا قال لعبد إن لم أحجّ العام فأنت حرٌّ فمضى وقت الحجّ واختلفا في العتق
 ٢٥٠ إذا حلف لا يتكلم فقرء في الصلاة أو في غيرها
 ٢٥٠ إذا حلف لا تكلمت عبد زيد أو زوجة زيد هذه
 ٢٥٠ إذا حلف لا وهبت عبدى هذا ، أو قال له إن وهبتك فأنت حرٌّ وعندنا علقه نذراً
 ٢٥٠ إذا قال إن شفى الله مريضى فله على أن أمشي إلى بيت الله الحرام فيه أبحاث
 ٢٥١ إذا قال : كلّ جارية تسرّيت بها فهى حرّة فملك جارية وتسرّى بها
 ٢٥١ إذا كان له عبدان فقال إذا جاء غد فأحد كما حرّ فيه فروع وأبحاث
 ٢٥٢ إذا قال : إذا جاء غد وأحدكما في ملكي فهو حرّ فباع أحدهما أو مات



- ٢٥٢ إذا قال يا طالق ! أنت طالق ثلاثاً إنشاء الله
 ٢٥٢ إذا قال لزوجه إن دخلت الدار أنت طالق فهل هو شرط وجزاء
 ٢٥٣ إذا قال لها : إن دخلت الدار وأنت طالق احتمل ثلاث معان
 ٢٥٣ متى قال : وإن دخلت الدار فأنت طالق احتمل أمرين
 ٢٥٣ إذا قال : أنت طالق وإن دخلت الدار فيه صور



٢٥٤-٢٥٥ جملة الكلام في تعليق اليمين بالاسم الخاص والعام

كتاب الصيد والذبائح

- ٢٥٦ جواز الصيد وثبوتها بالكتاب والسنة
 ٢٥٦ لا يجوز الاصطياد عندنا بشيء من الجوارح إلا الكلب المعلم فقط

الصفحة	العنوان
٢٥٧	إذا أرسل الكلب أو شيئاً من الجوارح فأدرك الصيد وفيه حياة مستقرّة
٢٥٧	الكلب إنّما يكون • معلماً بثلاث شرائط
٢٥٧	إذا أرسل كلباً غير معلّم فأخذ و قتل ولم يأخذ منه شيئاً فيه أبحاث
٢٥٧	حكم جوارح الطير حكم سباع البهائم و التفصيل بين سباع الطير وسباع البهائم
٢٥٨	إذا أرسل المسلم آله على صيد و أرسل المجوسى آله أيضاً
٢٥٨	إذا غصب رجل آلة و اصطاد بها كان الصيد للصيد دون صاحب الآلة
٢٥٩	إذا أرسل إليه كلباً فغاب الصيد و الكلب معاً ففيه أربع مسائل
٢٥٩	إذا أرسل إليه كلباً فعقر الصيد ثم أدركه و فيه حياة مستقرّة فيه ثلاث مسائل
٢٦٠	إذا أرسل كلبه على صيد بعينه فقتل غيره أو أرسله على صيد فقتل فرخه
٢٦٠	إذا أرسل آله و هو لا يرى شيئاً فأصاب صيداً فقتله ، فيه أبحاث
٢٦١	إذا استرسل الكلب بنفسه فصاح به صاحبه فوقف أو أغراه فازداد عدوه
٢٦١	إذا أرسل سهمه في ريح عاصفة نحو الصيد فوقع في الصيد فقتله
٢٦١	إذا رمى صيداً فعقره ففيه خمس مسائل
٢٦٢	إذا اصطاد مجوسى بـ كلب علمه مسلم أو بالعكس
٢٦٢	إذا كان مرسل الكلب مجوسياً أو كتابياً
٢٦٢	إذا اصطاد بالأحبولة فقتلته هل يحل أكله ؟ و فيه تعريف الأحبولة
٢٦٢	الحيوانات في باب الذكاة ضربان مقدور عليه و غير مقدور عليه

﴿ فصل ﴾

﴿ فيما يجوز الذكاة به و ما لا يجوز ﴾

٢٦٣	كلّ متحدّ ديتأتى الذبح به لا يحل الذكاة به إلّا إذا كان حديداً أو صفراً ...
٢٦٣-٢٦٥	إذا توالى على الصيد رميان من اثنين أحدهما بعد الآخر فيه أبحاث و فروع

العنوان	الصفحة
المسئلة بحالها فجنى كل واحد جناية على الصيد ثم سرى إلى نفسه فيه	
ستة أوجه ٢٦٥-٢٦٩	
المسئلة بحالها لكنته جنى عليه ثلاثة كل واحد جناية أرشها درهمان ٢٦٩-٢٧٠	
إذا رمى صيداً فتحامل ودخل دار قوم فأخذه صاحب الدار ٢٧٠	
إذا رماه الأوّل فعقره ثم رماه الثانى فأثبته فيه صور ٢٧١	
إذا رماه الأوّل فأثبته ثم رماه الثانى فعقره » ٢٧١	
إذا ترادف على الصيد ريمان من اثنين فوجداه ميتاً ولم يعلم القاتل منهما ٢٧١	
إذا كان صيد يمتنع برجله وجناحه فكسر أحدهما رجله والاخر جناحه ٢٧٢	
إذا رميا صيداً فوجداه قتيلاً واختلفا فادعى كل واحد أنه الذى أثبته أولاً ٢٧٢	
إذا رمى طائراً فجرحه فسقط على الأرض فوجد ميتاً فيه أبحاث ٢٧٢	
إذا رمى صيداً فقتله فالكلام فى الآلة الجارحة هل قتله بثقله أو حدته ٢٧٣	
إذا أرسل كلباً فقتل الصيد ، فالكلام فى أنه هل قتله بالعقر أو الصدمة ٢٧٣	
إذا رأى شخصاً فظنه حجراً فرماه فبان صيداً قد قتله هل يحل أكله ٢٧٤	
إذا أرسل كلباً فى ظلمة الليل لا على شيء فقتل صيداً فيه أبحاث ٢٧٤	
إذا ملك صيداً وأفلت منه لم يزل ملكه عنه دابة كانت أو طائراً ٢٧٤	
إذا قتل المحل صيداً فى الحل فيه بحث وخلاف ٢٧٥	
إذا كان له حمام فتحول من برجه إلى برج غيره ٢٧٥	
إذا كان الصيد مقرضاً أو موسوماً أو به أثر ملك لآدمى هل يجوز اصطياده ٢٧٥	
الشاة إذا عقرها سبع فالكلام فى كيفية الجرح وفيها ثلاث مسائل ٢٧٥	
تقسيم الحيوان إلى ثلاثة أضرب وحلية صيدها ٢٧٦	
إذا اصطاد السمك من لا يحل ذبيحته كالمجوسى والوثنى هل يحل أكله ٢٧٦	
شرائط صيد السمك وما يحل منه وما لا يحل ٢٧٧	
هل يجوز ابتلاع السمك الصغار أو طرحه فى زيت يغلى؟ ٢٧٧	

كتاب الاطعمة

الصفحة	العنوان
٢٧٨	معرفة الحلال من الحيوانات إلى الشرع وما لم يكن له ذكر في الشرع فعادة العرب
٢٧٨	هل الأصل في حليّة الحيوانات الاباحة أو الحظر والتوقف
٢٧٨	الآيات التي يستدل بها على اعتبار العرف والعادة عند العرب
٢٧٩	الجواب بأن عرف العرب وعاداتهم مختلفة في الاستطابة والاستخبثات
٢٧٩	الحيوان إما طاهر مطلق أو نجس العين أو ما يشبه المتنجس أو المشكوك فيه
٢٨٠-٢٨١	أبحاث وفروع فيما يحل من الحيوان وما لا يحل
٢٨١	الطائر ذو غلب وغير ذي غلب والثاني مستخبث وغيره والغراب أربعة أضرب
٢٨٢	حكم بهيمة الأنعام إذا صارت جلالة تأكل العذرة وكيفية تطهيرها
٢٨٢	زكاة الجنين بذكاة أمه ، وشرائط ذلك
٢٨٣	إذا مات الفأرة والعصفور والدجاجة في سمن أو زيت ، فيه أبحاث وصور
٢٨٣	حكم دخان النجس ورماده والاستصباح بالزيت النجس وتسجير التنور بالنجاسات
٢٨٣	هل يمكن غسل الأدهان النجسة ، وكيف الحيلة في ذلك ؟
٢٨٤	جملة الكلام في لأعيان النجسة وأنها على أربعة أضرب
٢٨٤	جلد الميتة لا يطهر بالدباغ ، فهل يحل أكله حال الضرورة
٢٨٥	حد المضطر الذي يحل له الميتة وفي حد الأكل منها ثلاث مسائل
٢٨٥	إذا اضطر الإنسان إلى طعام الغير فلكلام في أخذ طعامه وفي فروع
٢٨٦	إذا منع صاحب الطعام عن بذل الطعام فهل يحل له أن يقاقله أم لا ؟
٢٨٦	إذا وجد طعام الغير ووجد ميتة بجنبه هل يأخذ طعام الغير أو يأكل الميتة
٢٨٧	إذا وجد المضطر ميتة وصيداً حياً وهو محرم فيه أبحاث
٢٨٧	إذا وجد صيداً مذبوحاً وميتة هل يأكل منها أو من المذبوح ؟

الصفحة	العنوان
٢٨٧	هل تحلُّ الميتة للباغى والعادى أى الخارج على الامام و قاطع الطريق
٢٨٧	إذا كان مضطراً أو وجد ميتاً حياً مباح الدم كالكافر هل يقتله ويأكل منه

كتاب السبق والرماية

٢٨٩-٢٩٠	جواز السبق بالتناضل و التراهن بالكتاب والسنة
	معنى قوله ﷺ : « لا سبق إلا في نصل أو خف أو حافر » وأنواع النصل
٢٩١	و الخف والحافر
٢٩١	حكم المسابقة بالاقدام وأن يدحوججراً يدفعه من مكان إلى مكان وحكم المصارعة
٢٩٢	المسابقة بالطيور و المسابقة بالسفن و الزيارق
	✧ ✧ ✧

٢٩٢	إذا قال لاثنين : أيكما سبق إلى كذا ، فله عشرة دراهم
٢٩٢	إذا قال لاثنين : من سبق فله عشرة و من صلى فله عشرة ، و حكم المحلل بينهما
٢٩٣	فروع و صور في كيفية إخراج السبق و الفرق بينه و بين ما يكون قماراً
٢٩٣	إذا أسبق كل واحد عشرة و أدخل بينهما محلاً على أن من سبق فله السبقان
٢٩٤	يتفرع على هذا سبع مسائل ثلاث لا خلاف فيها و أربع فيها خلاف
٢٩٤	إذا قال أجنبي لعشرة أنفس : من سبق فله عشرة فيه صور
٢٩٥	المناط في سبق الفرس بالكند و الهادى و قيل بالأذن
٢٩٦	شرائط الرهان و النضال و تعيين ما يعتبر تعيينه
٢٩٦-٢٩٧	لا تصح المناضلة إلا بسبع شرائط
٢٩٧	معنى الحواشى و الخواصر و الخوارق و الخواصق و الخواصل
٢٩٨	معنى المبادرة و المحاطة و التفريع عليهما
٢٩٩-٣٠٠	إذا طالب صاحب الأقل صاحب الأكثر باكمال الرشق فيه صورتان

العنوان	الصفحة
إذا تسابقا أو تناضلا بعد اعتبار الشرائط فهل العقد جائز أو لازم	٣٠٠
هل يجوز أخذ الرهن والضمين بالسبق أم لا ؟ فيه صورتان	٣٠١
لا يصح المناضلة حتى يكون سبق معلوماً ، وفيه أربع مسائل	٣٠١
إذا سبق أحدهما صاحبه فقال إن فضلتي فلك عشرة بشرط أن تطعمها أصحابك	٣٠٢
إذا تراهنا فانهما يجريان معاً و إذا تناضلا فالكلام في أنه من يبدء بالرمي	٣٠٢
إذا كان إخراج العوض من أحد المتناضلين فالسنة أن يكون غرضان وهدفان	٣٠٣
الكلام في كيفية المناضلة و عروض الموانع و تجاوز السهم عن الهدف	٣٠٣
إذا شرطاً في النضال الخواسق و رمى فأصاب الغرض فيه ثلاث مسائل	٣٠٣
المسئلة بحالها فسقط السهم عن الغرض و ادعى الرامي أنه خسق والسقوط	
لعلة في الغرض	٣٠٤
المسئلة بحالها فوق السهم في ثقبه كانت في الغرض أو في مكان خلق بال	٣٠٥
» فرمى السهم فخرم من حاشية الغرض قطعة وثبت فيه هل يعد خاسقاً	٣٠٥
» فرمى السهم فمرق الغرض و نفذ السهم من ورائه	٣٠٥
إذا تناضلا و الشرط الخواصل المطلقة فرمى و أصاب بعرض السهم أو فوقه	٣٠٦
إذا تناضلا و في الجو ربح فمبيل رمية إلى جهة الريح فوافق و أصاب الغرض	٣٠٦
إذا هبت الريح فحوّلت الغرض فوق السهم في مكانه الذي تحوّل منه أو فوقه	٣٠٦
إذا عقدا نضالاً ولم يشترطاً قوساً معروفة اقتضى أن يرميان بالعربية معاً أو بالعجمية	٣٠٦
إذا تناضلا و شرطاً أن يحسب خاسق أحدهما بخاسق و من الآخر بخاسقين	٣٠٧
حكم القوس في النضال حكم الفارس في الرهان لا يجوز أن يعدل إلى غيره	٣٠٧
إذا شرطاً إصابة الغرض فأصاب الشن أو الشنبر أو العرى أو المعلاق	٣٠٨



إذا عقدا بينهما نضالاً على أن الرشق عشرون و الاصابة خمسة و أراد أحدهما

الصفحة	العنوان
٣٠٩	إذا فضل أحدهما صاحبه فقال أثناء النضال : ارم سهمك هذا فان أصاب فقد نضلتني
٣٠٩	إذا تناضلا فرمى أحدهما فأصاب بالنصل بعد ما انقطع السهم بنصفين
٣٠٩	إذا رمى فأصاب فوق سهم في الغرض هل يحسب له أولا ؟
٣١٠	إذا شرطاً أن " كل " من أراد الجلوس و الترك فعل فيه صورتان
	إذا عقدا نضالاً ولم يذكر ا قدر المسافة أو لم يذكر ا قدر ارتفاع الغرض عن
٣١٠	وجه الأرض
٣١١	العرف في المسافة ما بين لغرض و موقف الرماية
٣١١	يجوز عقد النضال على أرشاق كثيرة ولا بد في ذلك من شرائط
٣١٢	إذا رمى أحدهما فأصاب فان " المرمى " عليه يرمى بعده ولا يكلف المباداة
٣١٢	إذا اختلفا في موضع النضال فقال بعضهم عن يمين الغرض و قال الآخر عن شماله
٣١٢	يجوز عقد النضال بين الحزبين كما يجوز بين رجلين و يقتسم الرجال بالاختيار
٣١٣	إذا تناضلا حزين فقال أحدهما أنا أختار لرجال على أن أسبق لم يجز
٣١٣	إذا وقفوا لقسمة الرجال فحضر رام غريب فاقسموه بينهم فيه صور
٣١٤	إذا قال المفضول : ا طرح الفضل بدينار حتى تكون في عدد الاصابة سواء
٣١٤-٣١٥	فروع و أبحاث في الصلاة في لباس الرمي و آلاته
٣١٥	إذا قال لرجل : ارم فان أصبت هذا السهم فلك عشرة
٣١٥	إذا اختلفا فقال أحدهما نصف ذات اليمين أو ذات الشمال
٣١٥	إذا سبق أحدهما صاحبه عشرة فقال ثالث أنا شريكك في الغنم و الغرم
٣١٥	إذا عقدا نضالاً على أن " كل " واحد منهم معه ثلاثة رجال
٣١٦	إذا شرطاً الاصابة حواشي على أن " من خسق كان كحاشيين
	إذا تناضلا على أن " الاصابة حواشي على أن " ما كان إلى الشن " أقرب يسقط
٣١٦-٣١٧	الأبعد فيه ست مسائل

بعض منشوراتنا

شكراً لوليّ النعم ، الذي سهّل لنا ما كان في هواجسنا منذ سنين ألا وإنه نشر آثار القدماء من عباقرة الأُمة ، وإحياء ما وصل إلينا من مؤلفاتهم و مصنفاتهم ، التي أجمعت في طيّها الكتاب والسنة ، والأخلاق والحكمة ، وهاهي بعض ما وفقنا الله العزيز لاخراجها :

كتاب آداب النفس :

كتاب قيم ممتع لجلاء النفس وحياتها الروحية السعيدة و تغذية الروح والقوى العاقلة ، بالحكمة العالية والمعارف الربانية ، وهو أحسن كتاب ألف في الأخلاق لمؤلفه الحكيم العارف الكامل السيد محمد العينائي من أعلام القرن الحادي عشر ، وقد حققه وصحّحه الفاضل الشريف السيد كاظم الموسوي المياموي من نسختين مخطوطتين وقد طبعناه لأول مرة في مجلدين .

كتاب الصراط المستقيم في الإمامة :

كتاب فذٌ نادري فنه قيم ممتع في بابهِ ، وقد اعتمد عليه العلامة المجلسي في البحار وأثنى عليه كثيراً وأخرج منه بعض المباحث والأخبار ، قدّم له سماحة الحجة الآية الله المرعشي دام ظلّه رسالة وافية في ترجمة المؤلف البياض رحمه الله . وأشرف على تحقيقه وتصحيحه الفاضل الخبير محمد الباقر البهبودي من نسخ مخطوطة ثمينة ، وقد طبعناه لأول مرة في ثلاث مجلدات .

كتاب الزام الناصب في اثبات الحجة الغائب :

تأليف الشيخ الفقيه الفاضل العارف الشيخ المولى على البارجيني* اليزدى الحائرى ، المتوفى ١٣٣٣ ، كتاب مطلوب معروف عند العلماء حسن في بابه قد استوعب فيه البحث بما لا مزيد عليه ، وقد طبع بالأفست من النسخة المطبوعة قديماً ، وفي آخره كتاب البيان في اخبار صاحب الزمان من إمام الامام العلامة فقيه الحرمين صدر الحفاظ أبى عبدالله محمد بن يوسف بن محمد القرشى الكنجى الشافعى .

المفردات في غريب القرآن :

لأبى القاسم الحسين بن محمد بن المفضل المعروف بالراغب الاصفهاني من أكابر العلم والأدب والتفسير ، وهو من أجل الكتب وأجزلها فائدة في تفسير لغات القرآن العزيز وتبيينها ، وقد رتبته بحسب الحروف الهجائية تسهلاً على الباحث الطالب كالمعاجم اللغوية ، وقد أصبح من المراجع الهامة المفيدة التي لا يستغنى عنها المشتغلون بدراسة القرآن و تفسيره و شرحه .
وقد طبعناه بالأفست طبقاً لطبعته المشكولة المصححة على ورق جيد .

كنز العرفان في فقه القرآن :

تأليف الشيخ الأجل* أبى عبدالله المقداد بن عبدالله السيوري* الحلبي* الأسدي* المتوفى ٨٢٦ ، المعروف بالفاضل المقداد ، أشهر كتاب ألف في أحكام القرآن وأحسنه ترتيباً وإفادة ، مستوعباً لمسائل الخلاف . وقد علق عليه المحقق البارح حجة الاسلام الشيخ محمد باقر الجرفادقاني (شريف زاده) مدّ ظله تعليقات نافعة لا يستغنى الباحث عنها . وأشرف على تحقيق متنه و تصحيحه و تخريج أحاديثه الفاضل الخبير محمد الباقر البهبودي وقابله على المطبوعتين و نسخ مخطوطة عتيقة ثمينة .

زبدة البيان في احكام القرآن :

للعالم الرباني و الفقيه الصمداني "مولانا أحمد الأردبيلي" المقدس ، المتوفى ٩٩٣ ، كتاب قيم ممتع كثير التحقيق و الفوائد ، وقد اعتنى به العلماء بحثاً و درساً و كثيراً ما ينقل فوائده العلامة المجلسي في البحار و شرحه على الكافي مرآت العقول ، وهكذا سائر الفقهاء في كتبهم الفقهية .

أشرف على تحقيقه و تصحيحه على عدة نسخ خطية ثمنية الفاضل الخبير محمد الباقر البهودي المحترم .

مسالك الافهام الى آيات الاحكام :

للعامة الفهم أبي عبدالله شمس الدين الكاظمي المشتهر بالفاضل الجواد ، أحسن كتاب ألّف في آيات الأحكام لاحتوائه على التحقيقات الفقهية الرائقة والنكات الادبية قدّم له العلامة المرعشي دام ظلّه رسالة في ترجمة المؤلف ، و علق عليه المحقق البارع الشيخ محمد باقر شريف زاده الجرفادقاني تعليقات ممتعة و أخرج أحاديثه تميماً للفائدة و تسهيلاً على المراجع الطالب . وقد طبع منه مجلّدان و سينتشر المجلّد الثالث عن قريب إن شاء الله تعالى .

تذكرة الفقهاء :

لمؤلفه آية الله على الاطلاق العلامة الحلي قدس سره ، غني عن التعريف والبيان طبع بالأفست عن طبعته القديمة في مجلدين .

المكتبة المرتضوية